IL

DIRITTO CIVILE ITALIANO

SECONDO LA DOTTRINA E LA GIURISPRUDENZA

ESPOSTO DAI PROFESSORI

L. ABELLO — M. BATTISTA — E. BIANCHI — B. BRUGI — A. BUTERA
N. COVIELLO — T. CUTURI — F. DEGNI — B. DUSI — F. FERRARA — G. FERRINI
P. FIORE — G. LOMONACO — A. LUCCI — G. MIRABELLI — E. PIOLA CASELLI
G. PIOLA — G. PULVIRENTI — L. RAMPONI — G. ROCCO DI TORREPADULA
V. SIMONCELLI — G. VENEZIAN — V. VITALI

GIÀ DIRETTO

dal prof. PASQUALE FIORE

E CONTINUATO A CURA DEL

Professor BIAGIO BRUGI

della R. Università di Pisa.

PARTE QUARTA

DELLA PROPRIETÀ

1927

EUGENIO MARGHIERI
NAPOLI

UNIONE TIP.-EDITRICE TORINESE
TORINO

E. PIOLA CASELLI
Consigliere alla Corte di Cassazione del Regno

TRATTATO
DEL

DIRITTO DI AUTORE

E DEL

CONTRATTO DI EDIZIONE

nel Diritto interno Italiano comparato col Diritto straniero

SECONDA EDIZIONE
sostanzialmente rifatta sulla base della nuova ***Legge 7 novembre 1925 n. 1950***
modificata con R. D.-L. 13 *gennaio* 1927 *n.* 61

1927

EUGENIO MARGHIERI
NAPOLI

UNIONE TIP.-EDITRICE TORINESE
TORINO

BAYERISCHE
STAATS-
BIBLIOTHEK
MUENCHEN

Torino 1927 — Tipografia Carlo Accame

A MIO FIGLIO

CARLO

BAYERISCHE STAATS-BIBLIOTHEK MUENCHEN

PREFAZIONE

La prima edizione di questo Trattato apparve a fascicoli nel corso degli anni 1905 a 1907 e fu esaurita in uno spazio di tempo relativamente breve. Ragioni editoriali e di altra natura () ritardarono la preparazione della seconda edizione che incominciai nella primavera dell'anno 1925 sulla base della vecchia legge del 1865-1882 tuttora in vigore.*

Veramente non ignoravamo, l'editore ed io, che codesta legge era stata sottoposta a studi di riforma. Ma, siccome gli studi si trascinavano da trent'anni a traverso quelle Commissioni che erano divenute, al dirla con i francesi, tombeaux fleuris *dei progetti legislativi, non ce ne eravamo dati pensiero. Avemmo torto, tempi nuovi erano giunti; bastò che il Capo del Governo decidesse che la riforma dovesse essere fatta perchè nel corso di soli quattro mesi l'acuto e dotto intelletto del Ministro della Giustizia e la volontà operosa del Ministro della Economia Nazionale la conducessero a compimento.*

Cosicchè dovetti riprendere il lavoro daccapo ed, invece di opera di revisione, fare un libro nuovo.

L'ho scritto, questo nuovo libro, con fervore sincero. Ritrovavo, infatti, sanzionati dalla nuova legge, concetti fondamentali propugnati nel mio Trattato, nonchè soluzioni e for-

(*) Fra l'altro, la notizia che io fossi mancato ai vivi durante gli anni della guerra per siluramento di nave mentre raggiungevo la mia residenza in Egitto, dove allora coprivo gli uffici di consigliere legale della presidenza del Consiglio dei ministri e di presidente del contenzioso dello Stato egiziano. Fu fatta ricerca dei miei eredi (!) ed alla lettera dell'Editore loro diretta per averne l'assenso alla nuova edizione, potei, redivivo, rispondere accettando con piacere un lavoro che pareva battezzasse la mia rinascita alla vita giuridica italiana.

mule che avevo sottomesse ai Ministri che curarono la riforma. E sovrattutto mi dava animo l'idea di collaborare all'applicazione di una legge, la quale, nella larghezza della protezione che accorda ai diritti esclusivi degli autori ed ancor più per il riconoscimento e regolamento dei loro interessi personali o morali, pone l'Italia, come affermò solennemente il Capo del Governo nel messaggio per l'anno quarto dell'èra fascista, all'avanguardia delle altre nazioni.

Questo libro è, dunque, un libro nuovo in quanto contiene il commento di una legge nuova. Nondimeno, sia nelle teorie fondamentali che nel metodo della trattazione, rimane ancora il libro antico che incontrò il favore del pubblico: nel metodo in special modo, perchè ho tenuto fede a quel sistema di costruzione giuridica cautamente fondato sulla platea di principî e di regole sicuramente accertate, che ho descritto nelle pagine 48 a 50 del Trattato e che dopo quarant'anni di studi e di pratica legale sembrami il solo che possa dare la chiarezza, la precisione e la relativa sicurezza di soluzioni che sono necessarie per la interpretazione ed applicazione del diritto positivo.

Ed è sulla base di questo metodo ed in stretta coerenza con l'indole sintetica del nostro spirito nazionale che ho seguitato a combattere (specie sul tema della natura del diritto di autore e del contratto di edizione) talune teorie della dottrina tedesca le quali mi sembrano un cattivo frutto dell'apriorismo e dell'esagerato obbiettivismo analitico dello spirito germanico.

Riconosco che tale metodo male s'acconcia alla ideologia dommatica che da qualche tempo domina nel campo del diritto italiano. Mi basta ch'esso giovi affinchè il libro seguiti ad essere utilizzato con fiducia nei tribunali, colà dove il diritto si avvera ed il progresso giuridico principalmente matura.

Roma, gennaio 1927.

E. Piola Caselli

DELLO STESSO AUTORE

I diritti degli inventori — Roux e Viarengo, Torino-Roma, 1901.

La magistratura (Storia, diritto comparato, diritto vigente, progetti di riforma) — Unione Tip.-Edit. Torinese, 1903.

Monografie inserite nel *Digesto italiano*, editore Unione Tip.-Ed. Tor., alle voci:

Giurisdizione civile;
Giurisdizione penale;
Giurisprudenza;
Interpretazione delle leggi;
Matrimonio putativo;
Ordinamento giudiziario;
Pagamento nelle obbligazioni civili;
Privative industriali.

Monografie inserite nel *Dizionario di diritto privato*, Scialoia-Busatti, editore Vallardi, alle voci:

Assicurazione (Contratto di);
Atti di riconoscimento;
Atti di Stato Civile;
Autore (Diritto di);
Avallo;
Binubo;
Bisognatario;
Brevetti di invenzione;
Cambiale;
Causa;
Causa petendi (et excipiendi);
Censo;
Colonia e Colonia perpetua;
Comune nel diritto privato;
Commutazione delle decime e prestazioni fondiarie in natura.

Sull'abbandono all'assicuratore marittimo per innavigabilità relativa della nave e perdita o deterioramento per tre quarti delle cose assicurate — Foro italiano, 1899.

L'art. 230, ultimo comma, del Codice di commercio e il riconoscimento giuridico delle società estere con sede all'estero operanti in Italia — Id. Id., 1900.

La prescrizione dell'azione derivante dal rapporto fondamentale della cambiale e l'evoluzione giuridica dell'istituto cambiario — Id. Id., 1901.

Le ragioni del secolare dissenso sulla natura e sul nome dei diritti degli autori ed inventori, ed il concetto dell'« istituto giuridico » — *Foro italiano*, 1901.

Un caso interessante di violazione del contratto di edizione — *Id. Id.*, 1902.

Del diritto di autore sui ritratti e busti in rapporto al cosidetto « diritto sull'immagine propria » — *Id. Id.*, 1904.

La fotografia nel diritto di autore — *Id. Id.*, 1905.

Le opere di arte applicata e il diritto di autore — *Id. Id.*, 1905.

Questioni di diritto di autore — *Id. Id.*, 1906.

Sul diritto di privativa industriale nelle invenzioni fatte per incarico di altri — *Id. Id.*, 1910.

Appunti critici intorno ai tribunali misti ed al loro diritto — *Giurisprudenza italiana*, 1910.

Intorno ai requisiti delle traduzioni artistiche — *Id. Id.*, 1911.

Giornale e diritti di autore — *Foro italiano*, 1911.

Aperçu sur le programme immédiat de la nouvelle assemblée législative, etc. — *Egypte contemporaine*, Cairo, 1912.

La donna italiana che sposa un suddito ottomano perde la cittadinanza italiana? — *Giurisprudenza italiana*, 1912.

De la modernité et de la rapidité de la justice civile en Autriche — *Egypte contemporaine*, Cairo, 1913.

Di un preteso requisito di pubblicità nella contraffazione di opera letteraria — *Foro italiano*, 1914.

Nationalité femme française, mari ottoman — *Journal de droit international privé*, Clunet, 1914.

La procédure civile moderne et la réforme judiciaire en Egypte — *Egypte contemporaine*, Cairo, 1914 e *Giurisprudenza italiana*, 1915.

Les droits intellectuels et leur protection en Egypte — *Bulletin de l'Institut égyptien*, Cairo, 1916.

La législation de guerre en Italie — *Egypte contemporaine*, Cairo, 1917.

Les associations agricoles pour l'irrigation des terrains d'après le type italien des Consorzii — *Bulletin de l'Institut égyptien*, Cairo, 1918.

L'après-guerre européen et le mouvement du droit privé en Egypte — *Egypte contemporaine*, Cairo e *Giurisprudenza italiana*, 1919.

Intorno ai limiti della tutela del diritto di autore — *Foro italiano*, 1919.

La réforme des codes civils égyptiens — *Egypte contemporaine*, Cairo, 1921.

Le Contentieux de l'Etat égyptien, son histoire, son organisation, son avenir — *Egypte contemporaine*, Cairo, 1924, e *Giurisprudenza italiana*, 1925.

INDICE GENERALE SISTEMATICO

TITOLO I.

INTRODUZIONE

CAPO I.

NOTIZIE STORICHE.

1. I privilegi librari dopo l'invenzione della stampa — 2. Svolgimento graduale degli interessi e dei diritti degli autori — 3. Prime leggi a loro favore in Inghilterra, Francia, Germania e Spagna — 4. Sviluppo della tutela internazionale — 5. Attinenze di questo istituto col Diritto amministrativo, col Diritto penale e col Diritto commerciale e sua posizione in una nuova categoria di diritti privati *Pag.* 1-12

CAPO II.

ORIGINE E SVILUPPO DELLA NOSTRA LEGISLAZIONE.

6. La dominazione francese porta in Italia le prime leggi sui diritti di autore — 7. Le patenti sarde 28 febbraio 1826 ed il Trattato sardo-austriaco 10 giugno 1840 — 8. Tutela concessa nel Lombardo-Veneto, Toscana, ducato di Modena, ducato di Parma, Stato pontificio, regno delle Due Sicilie — 9. Provvedimenti presi per le provincie napoletane e siciliane dopo la costituzione dello Stato italiano — 10. Origine della Legge 25 giugno 1865 — 11. Sguardo generale su di essa — 12. Leggi modificatrici 10 agosto 1875 e 18 maggio 1882; regolamenti e circolari — 13. Progetti di riforme e la nuova legge promulgata con decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950 *Pag.* 13-32

CAPO III.

NATURA GIURIDICA E DENOMINAZIONE DEL DIRITTO.

14. La legge italiana non definisce la natura giuridica del diritto di autore — 15. Codesta politica legislativa è seguita, pure, generalmente dalle leggi estere — 16. Le leggi spagnuole e portoghesi gli assegnano, invece, la natura di un diritto di proprietà — 17. Stato attuale della dottrina italiana, francese e tedesca sulla questione — 18. Importanza teorica e pratica della questione stessa; l'applicazione diretta o analogica dei principî e regole della proprietà — 19. Quale sia la ragione storica e la giustificazione teorica e pratica degli istituti giuridici — 20. Il diritto di autore e il diritto di proprietà costituiscono due organismi giuridici essenzialmente diversi, a cagione dell'assoluta diversità del regolamento giuridico rispettivo, nonchè della diversa natura economico-sociale — 21. Il diritto di autore non è un diritto di natura puramente personale — 22. Esso non è, neppure, un diritto di natura puramente patrimoniale — 23. Noi lo consideriamo come una signoria avente per oggetto un bene intellettuale e che a cagione della duplice natura personale-patrimoniale di tale bene, abbraccia nel suo contenuto facoltà di ordine personale e facoltà di ordine patrimoniale *Pag.* 33-61

TITOLO II.

Oggetti e soggetti del diritto di autore.

CAPO I.

GLI OGGETTI DEL DIRITTO.

SEZIONE I.

DELLE OPERE TUTELATE IN GENERALE.

§ 1. — *Condizioni o requisiti delle opere tutelabili.*

24. L'art. 1, alinea 1, della legge e la posizione del problema — 25. Il contenuto di un'opera tutelabile dev'essere il risultato di un lavoro, sia pure piccolo, di creazione originale — 26. Applicazioni di questo principio nella giurisprudenza — 27. Quali debbano essere gli elementi da cui risulti l'originalità o l'individualità dell'opera tutelabile: dottrina tedesca della forma *interna* ed *esterna* — 28. Critica di codesta dottrina

29. — Necessità che l'opera abbia carattere *rappresentativo* — 30. Tale carattere è condizione necessaria e sufficiente della tutelabilità — 31. Definizione delle opere tutelabili — 32. Se le opere il cui contenuto è contrario alla legge o alla morale siano tutelabili: stato della dottrina e della giurisprudenza — 33. Argomenti *pro* e *contro* la tutelabilità — 34. L'illegalità e la turpitudine non sorgono che con la pubblicazione dell'opera e non possono, quindi, escludere in linea di massima l'esistenza del diritto di autore sopra di essa — 35. L'autore potrà agire contro il contraffattore di tali opere, se non sulla base del diritto patrimoniale di privativa, sulla base dei suoi diritti personali — 36. Se il magistrato civile sia competente, nel giudizio civile di contraffazione, a giudicare del contenuto immorale o illegale dell'opera — 37. Se la questione della tutelabilità sia questione di diritto o di fatto . *Pag.* 62-95

§ 2. — *Differenze e rapporti fra le opere tutelabili dal diritto di autore e le opere tutelabili dai brevetti di invenzione e dalla privativa sui disegni e modelli di fabbrica. — Dell'arte industriale.*

38. Somiglianze e differenze fra i requisiti delle opere tutelabili dal diritto di autore e quelli delle invenzioni brevettabili — 39. Creazioni intellettuali che hanno carattere dubbio o promiscuo: sotto quale delle due tutele debbano essere ascritte — 40. Della privativa per disegni e modelli di fabbrica: suoi caratteri ed obbiettivi — 41. Dell'arte industriale o arte applicata: problemi ai quali dà luogo — 42. Legislazioni estere — 43. Diritto italiano — 44. Definizione delle opere d'arte applicata all'industria — 45. Se queste opere possano godere in pari tempo della tutela del diritto di autore e di quella della legge sui disegni e modelli di fabbrica *Pag.* 95-110

SEZIONE II.

DELLE SINGOLE CATEGORIE DI OPERE DELL'INGEGNO.

§ 1. — *Le opere dell'ingegno scritte ed orali, letterarie, scientifiche e tecniche.*

46. Intorno al catologo delle opere dell'ingegno tutelabili — 47. *Segue* — 48. Le opere dell'ingegno scritte ed orali, letterarie, scientifiche e tecniche — 49. Sulle composizioni orali in particolar modo — 50. *Segue;*

dottrina e legislazione — 51. *Segue:* Sistema della legge del 1865-82 — 52. Sistema della nuova legge — 53. In specie delle lezioni e conferenze — 54. Parziale tutelabilità dei discorsi, conferenze e discussioni pubbliche sopra argomenti di pubblico interesse — 55. *Segue* — 56. Non tutelabilità delle leggi, decreti ed atti ufficiali — 57. Se vi sia diritto di autore sui verbali di Commissioni ufficiali legislative — 58. Arringhe, conclusioni e memorie forensi — 59. Se vi siano limitazioni amministrative per le pubblicazioni delle leggi ed atti ufficiali — 60. La stampa periodica; situazione giuridica del giornale e del suo contenuto rispetto al diritto di autore — 61. Evoluzione della tutela del diritto di autore rispetto ai lavori inseriti nei giornali e nelle riviste; Diritto francese, legge nostra del 1865-82, Convenzione di Berna, Atto addizionale di Parigi, Convenzione di Berlino — 62. Radicali innovazioni introdotte dalla nostra nuova legge — 63. Articoli di informazioni e notizie — 64. Articoli di polemica politica e amministrativa — 65. Articoli riproducenti discorsi pubblici in materia politica ed amministrativa, nonchè leggi ed atti ufficiali — 66. Articoli non compresi fra i precedenti, monografie, note, disegni e vignette — 67. Raccolte di articoli di giornali o riviste — 68. Intorno al contenuto del catalogo delle opere della letteratura tutelabili — 69. Delle compilazioni e delle elaborazioni — 70. Le nuove edizioni rivedute e modificate e l'art. 26 della legge — 71. Le compilazioni ed elaborazioni costituenti contraffazione di opere altrui possono, ciò malgrado, formare oggetto di diritto di autore *Pag.* 111-165

§ 2. — *Le opere dell'ingegno musicali e musicali-drammatiche.*

72. Generalità: applicazione dei principii generali regolanti la tutelabilità delle opere dell'ingegno — 73. Composizioni musicali originali — 74. Compilazioni ed elaborazioni musicali — 75. Se il canto e l'esecuzione con strumenti musicali costituiscano opere tutelabili quando sono materializzati nei dischi fonografici *Pag.* 165-181

§ 3. — *Le opere delle arti figurative.*

76. Sulla natura di questa categoria di opere dal punto di vista del diritto di autore — 77. *Segue* — 78. *Segue;* in specie degli abbozzi, schizzi, modelli, ecc. — 79. Opere d'architettura — 80. Di altre opere di contenuto scientifico o tecnico e delle opere dell'ingegneria — 81. La tutela delle

opere fotografiche — 82. *Segue* — 83. Delle *traduzioni* artistiche secondo la legge del 1865-1882 — 84. Delle elaborazioni o trasformazioni artistiche secondo la nuova legge — 85. *Segue* sul tema delle elaborazioni artistiche *Pag.* 181-205

§ 4. — *Le opere dell'ingegno di forma rappresentativa mista.*

86. Delle opere di forma mista in generale e specialmente delle opere coreografiche — 87. Le pantomime e la plastica vivente — 88. Le opere cinematografiche — 89. *Segue:* il soggetto o libretto, la pellicola o *film,* la esecuzione degli interpreti, come opere dell'ingegno di per sè stanti *Pag.* 205-212

CAPO II.

I SOGGETTI DEL DIRITTO.

SEZIONE I.

DEGLI AUTORI.

§ 1. — *Della paternità dell'opera e della « commissione ».*

90. La paternità dell'opera è l'unico titolo originario del diritto di autore — 91. Applicazioni di questo principio rispetto all'acquisto, all'estensione ed alla durata del diritto — 92. *Segue* — 93. Delle opere su « commissione »: se comportino una surrogazione fittizia nella qualità di autore od un acquisto della qualità stessa per rappresentanza — 94. *Segue* — 95. La posizione della questione nelle opere complessive — 96. Casi in cui la commissione si mescola con la collaborazione — 97. La commissione non può mai, di per sè, attribuire al committente un diritto originario di autore — 98. Ogni convenzione contraria è nulla *Pag.* 213-230

§ 2. — *Lo Stato e le persone giuridiche, in genere, come soggetti del diritto.*

99. L'art. 11 della legge del 1865-82 ed i suoi motivi — 100. L'art. 26, comma ultimo della nuova legge — 101. Legislazione straniera in materia — 102. Condizioni necessarie per l'applicazione dell'art. 26 — 103. Dei vari modi nei quali gli Enti pubblici possono essere investiti del diritto di autore: *A* - Opere cedute dai privati — 104. *Segue:* Opere espropriate — 105. Estensione dei diritti dell'Ente pubblico e diritti che rimangono

a favore dell'autore cedente — 106. *Segue: B* - Manoscritti inediti, esistenti nelle biblioteche ed archivi pubblici, opere d'arte raccolte nei musei — 107. *Segue: C* - Opere create da pubblici funzionari e pubblicate per conto e spese dell'Ente pubblico — 108. Diritto di autore spettante alle Accademie, Società ed altri Enti sui loro atti e sulle loro pubblicazioni — 109. Durata del diritto su opere cedute dagli autori alle Accademie, Società ed altri Enti *Pag.* 230-254

§ 3. — *I soggetti del diritto rispetto alle opere anonime o pseudonime e rispetto alle opere postume.*

110. Tutelabilità delle opere anonime e pseudonime — 111. *Segue:* Leggi estere e convenzione di Berna, riveduta a Berlino — 112. Questioni sorte sotto l'impero della legge del 1865-82 — 113. Le disposizioni della nuova legge — 114. Sotto quali condizioni un'opera debba considerarsi come anonima o pseudonima — 115. Delle forme nelle quali l'autore anonimo o pseudonimo può rivelare l'essere suo e degli effetti della rivelazione — 116. Tutelabilità delle opere postume — 117. Se la proprietà del manoscritto o dell'opera d'arte possa costituire un titolo di acquisto del diritto d'autore su tali opere — 118. *Segue:* Legislazioni estere — 119. *Segue:* Il regolamento delle opere postume sotto l'impero della legge del 1865-82 — 120. *Segue:* Le disposizioni della nostra nuova legge — 121. *Segue:* I titolari del diritto d'autore su queste opere secondo le nuove disposizioni — 122 a 124. Segue sullo stesso argomento *Pag.* 254-283

§ 4. — *I soggetti del diritto nei riguardi dei busti e ritratti e della corrispondenza epistolare.*

125. I soggetti del diritto in riguardo dei busti e ritratti. Leggi straniere antiche e recenti — 126. Dottrina e giurisprudenza inglesi — 127. Dottrina e giurisprudenza francesi — 128. Dottrina e giurisprudenza tedesche — 129. Dottrina e giurisprudenza italiane — 130. Le regole della nostra nuova legge e la loro formazione a traverso i progetti di riforma — 131. La nuova legge riconosce che il diritto di autore sui ritratti e busti spetta sempre originariamente al loro creatore, ma esige in linea di massima per l'esercizio di questo diritto il consenso della persona ritrattata, ammettendo in pari tempo una larga serie di casi nei quali questo consenso non è necessario — 132. Raffronti di codeste regole con la teorica dottrinale del diritto sull'immagine propria —

133. Dopo la morte dell'autore il diritto di consentire la pubblicazione e diffusione del ritratto spetta agli stretti congiunti della persona effigiata, designati dalla legge — 134. Natura speciale delle corrispondenze epistolari e dubbi che ne sono derivati sulla possibilità che tali opere possano formare oggetto del diritto di autore — 135. Differenze tra il diritto di autore sulle lettere ed il diritto del segreto epistolare — 136. Il silenzio della legge 1865-1882 in questa materia e le proposte contenute nei vari progetti di riforma — 137. L'art. 12 della nuova legge e la sua interpretazione — 138. Eventuali maggiori diritti del destinatario oltre quello di autorizzare la pubblicazione delle lettere da parte del mittente *Pag.* 283-318

SEZIONE II.

Della comunione di diritti in diritto d'autore.

§ 1. — *Della comunione letteraria, scientifica ed artistica in generale ed in particolar modo della comunione a parti indivise ed indistinte.*

139. La comunione in diritto di autore; vari sistemi adottati nelle leggi straniere per regolarla — 140. L'art. 5 della legge del 1865-1882 — 141. L'art. 18 della nuova legge — 142. Condizioni necessarie per la esistenza di una comunione letteraria, scientifica od artistica: *A*) Collaborazione effettiva — 143. *B*) Collaborazione consensuale — 144. Se ed in qual misura si debba ammettere il terzo requisito che la collaborazione sia indistinguibile e la comunione pertanto a parti indivise — 145. I diritti dei coautori si presumono uguali salvo la prova contraria che può risultare tanto da una convenzione che dalla prova della diversa entità del contributo dei vari coautori — 146. Interpretazione della disposizione della nuova legge, secondo la quale per l'esercizio del diritto di autore sopra un'opera appartenente in comune a più individui si richiede il consenso di tutti gli aventi diritto — 147. Costruzione generale giuridica di queste comunioni; esse sono costituzionalmente diverse dalle comunioni che si formano nel campo della proprietà e dànno luogo ad una vera società civile *sui generis* — 148. Della regola secondo la quale la durata del diritto d'autore spettante in comune si determina sulla vita del collaboratore che muore per ultimo e che la parte di un collaboratore che non lascia successori si accresce agli altri — 149. La comunione a parti indivise non può dare luogo a vera e propria divisione . . *Pag.* 318-350

§ 2. — *Della comunione di diritti nelle opere complessive.*

150. Delle opere complessive: legislazione estera — 151. L'art. 7 della legge del 1865-82 e l'art. 17 della nuova legge — 152. Diritti del creatore dell'opera complessiva — 153. Diritti dei singoli collaboratori . *Pag.* 351-358

§ 3. — *Della comunione di diritti nelle opere melodrammatiche, coreografiche, pantomimiche e cinematografiche.*

154. Le opere melodrammatiche nella dottrina francese — 155. L'art. 6 della legge 1865-1882 e l'art. 19 della nuova legge — 156. Analisi delle disposizioni della nuova legge; il melodramma rappresenta un'opera comune che dà luogo ad un unico diritto spettante in comune a parti uguali all'autore o agli autori della parte letteraria ed all'autore o agli autori della parte musicale, salvo patto in contrario — 157. Il musicista è investito dalla legge del diritto di esercitare *nomine proprio* il diritto comune con l'obbligo di versare al librettista la parte dei proventi che gli spetta — 158. Ciascuno dei coautori può esercitare separatamente il suo diritto esclusivo sul rispettivo lavoro letterario e musicale con la riserva di non poterlo applicare ad altro melodramma — 158bis. In ossequio al diritto personale di inedito la prima rappresentazione del melodramma deve avvenire con l'accordo del librettista, come la pubblicazione del libretto prima della rappresentazione richiede il consenso del musicista — 159. Costruzione giuridica di queste comunioni; esse costituiscono forme speciali di comunioni *pro diviso* che danno luogo a società civili *sui generis* — 160. Le opere coreografiche e pantomimiche; parziale deroga alle regole precedenti — 161. Le opere cinematografiche; loro fattori creativi secondo la legge — 162. Situazione rispettiva dell'autore del libretto e dell'autore del romanzo, novella, dramma, ecc., da cui il libretto sia stato tratto — 163. Intorno ai creatori della pellicola cinematografica, ossia l'inscenatore e gli artisti ed eventualmente, il fotografo operatore, lo scenografo ed il vestiarista — 164. Caratteri della musica cinematografica che sono necessari per attribuire anche al musicista il diritto di coautore — 165. Portata e limiti del diritto esclusivo di proiezione spettante all'autore della pellicola; esso non si estende al diritto di edizione — 166. Diritti separati di autore del librettista e del musicista — 167. L'art. 28 della legge è desso applicabile alla cinematografia? *Pag.* 359-381

TITOLO III.

Delle facoltà contenute nel diritto di autore, dell'esercizio e della durata del diritto.

CAPO I.

DELLE FACOLTÀ CONTENUTE NEL DIRITTO DI AUTORE.

SEZIONE I.

IL DIRITTO DI AUTORE SULL'OPERA NON PUBBLICATA O « DIRITTO DI INEDITO ».

168. Idee generali sul contenuto del diritto di autore e l'art. 8 della nuova legge — 169. La facoltà di pubblicazione esclusiva o diritto di inedito quale primordiale facoltà contenuta in questo diritto — 170. Sua natura strettamente personale — 171. Principii e regole che derivano da codesta natura: durata illimitata, inalienabilità, inesecutibilità, inespropriabilità per causa di utilità pubblica — 172. (*Segue*). Assenza delle limitazioni di interesse pubblico che si applicano alle altre facoltà esclusive; portata più ampia e rigorosa della signorìa dell'autore e che copre anche la sostanza o contenuto dell'opera — 173. Se questo sistema di principii e regole sia applicabile anche alle opere dell'arte figurativa . *Pag.* 382-393

SEZIONE II.

IL DIRITTO DI AUTORE SULL'OPERA PUBBLICATA.

§ 1. — *Forma della pubblicazione dell'opera.*

174. Requisiti subbiettivi ed obbiettivi dell'atto di pubblicazione dell'opera — 175. Varie forme di pubblicazione — 176. In particolar modo dell'edizione — 177. Della esecuzione, rappresentazione, lettura o conferenza e diffusione meccanica — 178. Della esposizione — 178 *bis*. Anche la vendita eseguita dell'opera d'arte equivale a pubblicazione — 179. La regola dell'indipendenza delle varie forme di pubblicazione . . *Pag.* 393-407

§ 2. — *Dei diritti esclusivi di riproduzione e di spaccio o messa in commercio dell'opera d'ingegno.*

180. Nozioni generali sul contenuto del diritto di autore sull'opera pubblicata; la messa in valore dell'opera produce una trasformazione pro-

fonda nel contenuto giuridico del diritto. Delle varie facoltà esclusive che entrano a far parte separatamente di detto contenuto; distinzione fra diritto esclusivo di riproduzione, e di spaccio o messa in commercio, e diritto esclusivo di rappresentazione, di esecuzione e di diffusione meccanica — 181. Regole principali intorno alla portata del diritto esclusivo di riproduzione. Esso: 1° copre anche le parti dell'opera; 2° abbraccia la serie successiva delle riproduzioni anche con aggiunte e varianti; 3° comprende la interdizione di ogni altro sistema, corpo od apparato atto a riprodurre con altro mezzo la medesima opera intellettuale; 4° si estende ad escludere anche le riproduzioni imperfette, grossolane o grottesche; 5° colpisce le riproduzioni indipendentemente dal modo nel quale il contraffattore è venuto in possesso della copia riprodotta; 6° può essere esercitato qualunque sia la destinazione della riproduzione illecita e dei suoi proventi (scopo di beneficenza); 7° entra in applicazione senza che sia necessario che risulti che la riproduzione sia preordinata allo spaccio o messa in commercio; 8° comprende la interdizione delle riproduzioni, qualunque sia il numero delle copie riprodotte — 182. Intorno ad una pretesa licenza di riproduzioni per uso personale — 183. Il diritto di riproduzione esclusiva nel campo musicale e la questione delle macchine musicali — 184. (*Segue*). La posizione della questione sotto l'impero della legge del 1865-1882 — 185. (*Segue*). L'art. 9, comma 5, della nuova legge posto in relazione con il comma ultimo e con l'art. 2 — 186. In particolar modo del diritto di riproduzione esclusiva rispetto alle opere dell'arte figurativa — 187. Il diritto esclusivo di spaccio o di messa in commercio; sua funzione complementare dei diritti esclusivi di fabbricazione e di riproduzione *Pag.* 407-444

§ 3. — *Dei diritti esclusivi di pubblica esecuzione, rappresentazione o proiezione e di diffusione meccanica dell'opera.*

188. Nozioni generali — 189. Applicazione delle regole fondamentali sul diritto esclusivo di riproduzione — 190. La questione della *pubblicità* della esecuzione, rappresentazione, ecc.; diritto francese e diritto tedesco — 191. *Segue:* Diritto italiano sotto la legge del 1865-1882; l'art. 10 della nuova legge — 192. Della lettura o recitazione come forma di riproduzione riservata all'autore *Pag.* 444-458

§ 4. — *Del diritto esclusivo in ordine alla traduzione e ad altre forme di elaborazione dell'opera tutelata.*

193. Riconoscimento graduale e frammentario del diritto esclusivo di elaborazione; sua sanzione negli art. 8 e 9 della nuova legge — 194. Nozione sistematica del diritto di elaborazione e caratteri differenziali di questo diritto in confronto degli altri diritti esclusivi — 195. Del diritto esclusivo di traduzione; sua giustificazione — 196. *Segue.* Vari sistemi di tutela adottati nelle legislazioni straniere; sistema della legge del 1865-1882 — 197. *Segue.* Il sistema della nuova legge — 198. Di alcune regole speciali in materia di traduzione — 199. Del diritto esclusivo di versificazione e di riduzione in prosa — 200. Del diritto esclusivo di drammatizzazione — 201. Del diritto esclusivo di compendio — 202. La questione degli indici delle opere tutelate — 203. Il diritto esclusivo di elaborazione riguardo alle opere musicali — 204. Ancora sulla questione delle *variazioni* — 205. Il diritto esclusivo di elaborazione rispetto alle opere dell'arte figurativa *Pag.* 458-487

§ 5. — *Del diritto sul titolo specifico dell'opera e di altri mezzi sussidiari che il Diritto comune offre agli autori per assicurare l'esercizio dei diritti esclusivi.*

206. L'autore ha diritto di proibire la riproduzione su altre opere del titolo specifico della sua; questo diritto sul titolo specifico è sussidiario o complementare del diritto di autore vero e proprio — 207. Intorno alla specificità assoluta ed alla specificità relativa dei titoli delle opere — 208. Di alcune limitazioni ed estensioni nell'esclusività dell'uso dei titoli specifici — 209. Inapplicabilità in questa materia delle teorie dell'*occupazione* e della *derelizione* — 210. Anche la veste esteriore dell'opera può formare oggetto di diritto esclusivo — 211. Del « diritto al nome » nella sua funzione sussidiaria di difesa del diritto di autore; dei nomi immaginari e delle rubriche — 212. Altre sussidiarie difese ed in specie dell'azione di concorrenza illecita o sleale . *Pag.* 487-502

SEZIONE III.

LIMITAZIONI DEL DIRITTO DI AUTORE DERIVANTI DA SPECIALI ESIGENZE DI INTERESSE PUBBLICO.

213. Concetti generali; criterî discriminatori dalle limitazioni che derivano dalla libertà di utilizzare il contenuto sostanziale dell'opera — 214. Limitazioni giustificate da interessi della vita pubblica — 215. Limitazioni derivanti da esigenze didattiche — 216. Limitazioni derivanti da esigenze scientifiche *Pag.* 503-516

SEZIONE IV.

IN PARTICOLAR MODO DEI « DIRITTI PERSONALI O MORALI » DELL'AUTORE.

217. La lenta evoluzione della parte personale del diritto di autore — 218. Sintesi sistematica delle diverse espressioni di codesta parte personale; essa costituisce un elemento essenziale e permanente del diritto, sia nella fase che precede la pubblicazione dell'opera che nella fase posteriore — 219. Queste facoltà personali si possono raggruppare sotto il titolo del « diritto di paternità intellettuale », cioè nel diritto di tutelare la rappresentazione della propria personalità intellettuale nell'opera creata — 220. Sull'esercizio di questo diritto in funzione di regolamento dei diritti esclusivi, nei rapporti con i creditori dell'autore, con i suoi aventi causa, con il pubblico e con i contraffattori — 221. Sull'esercizio di questo diritto nella sua funzione autonoma di impedire il disconoscimento della paternità dell'opera — 222. *Segue.* Interpretazione dell'art. 16, prima parte e dell'art. 24 della nuova legge — 223. *Segue* — 224. Del diritto sull'intangibilità dell'opera sancito nell'art. 16, seconda parte, della nuova legge — 225. *Segue* sullo stesso argomento *Pag.* 516-540

CAPO II.

ESERCIZIO E DURATA DEL DIRITTO DI AUTORE.

§ 1. — *Acquisto del diritto.*

226. Si ripete che la creazione dell'opera è il solo titolo originario per l'acquisto del diritto — 227. Delle formalità cui la legge del 1865-1882 subordinava l'esercizio da parte dell'autore delle facoltà esclusive di

ordine patrimoniale, e della loro soppressione nella nuova legge — 228. L'autore o il suo avente causa devono, però, depositare, sotto pena di ammenda, una copia dell'opera presso l'Ufficio della proprietà intellettuale *Pag.* 541-549

§ 2. — *Durata dei diritti esclusivi.*

229. Intorno alla giustificazione del limite di durata dei diritti esclusivi — 230. Questa temporaneità non esclude che il diritto d'autore in sè, come complesso di facoltà personali o patrimoniali, sia, invece, senza limite di durata — 231. Dei vari sistemi di durata dei diritti esclusivi — 232. Il sistema della legge del 1865-82 e le varie modificazioni proposte nei lavori di riforma — 233. Quadro dei vari termini di durata secondo la nuova legge — 234. Qualche nozione complementare in ordine ai diversi termini di durata — 235. Se vi siano altri modi di estinzione delle facoltà esclusive ed in specie degli effetti della rinuncia da parte dell'autore e della inapplicabilità della prescrizione estintiva — 236. Intorno al cosidetto dominio di Stato e al diritto demaniale sanzionato all'art. 34 della legge *Pag.* 549-570

§ 3. — *Negozi giuridici di cui i diritti esclusivi possono costituire l'obbietto, ed in particolar modo dell'usufrutto, del pegno e della successione testamentaria.*

237. Trasmissione consensuale del diritto di autore; rinvio al titolo « sui contratti di edizione, di rappresentazione e di licenza » — 238. L'usufrutto in diritto d'autore; suo profilo specifico, facoltà dell'usufruttuario — 239. Se le facoltà esclusive possano costituire obbietto di pegno — 240. Della successione in diritto di autore *Pag.* 571-585

§ 4. — *Esecuzione forzata ed espropriazione per pubblica utilità in diritto di autore.*

241. Generalità; i limiti dell'esecuzione su diritto di autore sono già stati riconosciuti dagli interpreti del Codice di procedura civile — 242. Il principio della inespropriabilità del diritto di pubblicazione finchè rimane nella persona dell'autore — 243. Piena espropriabilità di tutto ciò che rappresenta l'oggetto ed il resultato o frutto dell'esercizio del diritto

— 244. Varie questioni che sorgono in dottrina nei casi non compresi fra queste due regole opposte — 245. Interpretazione degli art. 16 e 17 della legge del 1865-1882 e degli art. 56 e 57 della nuova legge; casi in cui il diritto di pubblicazione può essere espropriato — 246. *Segue:* Applicazione alle opere d'arte — 247. *Segue:* Espropriabilità del diritto di riproduzione — 248. Regole da seguire e cautele da adottare nella procedura di esproprio — 249. L'espropriazione per pubblica utilità in diritto di autore *Pag.* 585-608

TITOLO IV.

Le difese giuridiche.

CAPO I.

CRITERÎ DIFFERENZIATORI FRA LA LECITA APPROPRIAZIONE OD UTILIZZAZIONE DA PARTE DEL PUBBLICO DELL'OPERA PUBBLICATA E L'APPROPRIAZIONE OD UTILIZZAZIONE ABUSIVA COSTITUENTE CONTRAFFAZIONE O PLAGIO.

250. Della lecita appropriazione od utilizzazione dell'opera pubblicata, da parte del pubblico — 251. Sviluppo e determinazione progressiva delle frontiere di codesta appropriazione od utilizzazione: divieto delle riproduzioni parziali e delle riproduzioni contenenti elaborazioni o adattamenti — 252. La zona di tolleranza di detta frontiera; delle piccole ruberie letterarie, artistiche o scientifiche che sfuggono alla repressione della legge — 253. Imperfezione ed insufficienza delle varie teorie proposte per fissare la linea al di là della quale il plagio cessa di essere tollerato e diventa contraffazione — 254. Il giusto criterio si ritrova nella riconoscibile individualità della rappresentazione intellettuale — 255. Dimostrazione ed applicazione di questa teoria nei plagi parziali — 256. Idem nel campo delle opere tecniche o scientifiche — 257. Idem nel campo delle opere letterarie — 258. Per ciò che particolarmente concerne le parodie — 259. Applicazioni nel campo delle elaborazioni; riduzioni drammatiche o cinematografiche abusive; elaborazioni plagiate — 260. Nelle composizioni musicali — 261. Nel campo delle opere figurative *Pag.* 609-639

CAPO II.

PROCEDURE E SANZIONI CIVILI OD AMMINISTRATIVE DI TUTELA PREVENTIVA E DI RIPARAZIONE.

262. Il diritto di autore deve essere assistito, come ogni altro diritto subbiettivo, da una azione civile diretta a prevenire o a riparare le lesioni giuridiche del diritto stesso, indipendentemente dalla tutela penale che la legge pure gli concede — 263. Azione preventiva contro turbative e molestie — 264. Speciale tutela amministrativa preventiva per le opere teatrali; rinvio — 265. Le sanzioni civili repressive: *A*) Restituzione al patrimonio del titolare dei benefici che il contraffattore ha illecitamente ricavato — 266. *Segue*. *B*) Reintegrazione dello stato giuridico violato dalla contraffazione; interpretazione degli art. 65 a 67 della legge — 267. *Segue* sulla stessa interpretazione — 268. Intorno all'azione di risarcimento del danno: valutazione del dolo o della colpa — 269. *Segue*. Liquidazione del danno — 270. Forme del giudizio civile — 271. Legittimazione attiva dell'azione; presunzione della qualità di autore — 272. Legittimazione della qualità del convenuto in contraffazione — 273. Se si possa agire contro i terzi acquirenti di esemplari o copie contraffatte — 274. Giudizio civile o giudizio commerciale? — 275. La procedura preventiva di constatazione e di sequestro sanzionata dall'art. 68 — 276. Pubblicità della sentenza di condanna — 277. Altre regole procedurali *Pag*. 640-683

CAPO III.

LE DIFESE PENALI.

278. Gli articoli 61 a 63 della nuova legge posti in raffronto colle disposizioni corrispondenti della vecchia legge — 279. La contraffazione è un delitto; necessità, quindi, dell'intenzione delittuosa nell'agente per la sua repressione penale — 280. Esso non è un delitto di pura natura patrimoniale — 281. Del reato di pubblicazione abusiva — 282. *Segue*. Se questo reato ammetta il tentativo — 283. *Segue*. Se sia reato istantaneo o permanente — 284. Del reato di riproduzione abusiva. Questioni varie, specie circa il momento della sua consumazione — 285. *Segue*. Se il numero delle copie contraffatte determini altrettanti

reati ed altre questioni minori — 286. Dei reati di abusiva messa in vendita e di introduzione abusiva nel Regno. — 287. Dei reati di rappresentazione, esecuzione e diffusione meccanica abusiva; tutela amministrativa preventiva per le opere teatrali e musicali — 288. *Segue.* Intorno agli elementi costitutivi di questi reati — 289. Contraffazioni risultanti da traduzioni e da altre elaborazioni abusive. 290. Contraffazioni qualificate per la usurpazione della paternità dell'opera o per deturpazioni dell'opera che offendano la reputazione ed i sentimenti dell'autore — 291. Altre contravvenzioni alla legge. 292. Intorno alla responsabilità penale che può gravare su ciascuno di coloro che presero parte direttamente od indirettamente alla perpetrazione della contraffazione — 293. L'azione penale è esercitata di ufficio. Applicazione a questi processi delle norme comuni per la repressione penale . . *Pag.* 684-720

TITOLO V.

Dell'alienazione dei diritti di autore con particolare riguardo ai contratti di edizione, di rappresentazione e di licenza.

CAPO I.

DEI SOGGETTI E DELLA FORMA DEL CONTRATTO.

294. Le disposizioni della legge del 1865-1882 sull'alienazione del diritto di autore e le proposte di riforma della Commissione del 1917 — 295. Sulla capacità di alienare i diritti di autore; se si debba distinguere fra opera da pubblicare ed opera pubblicata per fissare i diritti dell'incapace e del suo rappresentante. Capacità della donna maritata, dell'usufruttuario — 296. Limiti estrinseci della facoltà di alienare per ciò che concerne le opere postume, i busti e ritratti e le corrispondenze epistolari — 297. Regole particolari nel caso di comunione di diritti di autore — 298. Forme del contratto; applicazione delle regole ordinarie in mancanza di regole speciali, sotto il regime della legge del 1865-1882 — 299. Sulle formalità della scrittura e della trascrizione introdotte dalla nuova legge; origine di questa riforma nei lavori della Commissione del 1917. Per quali atti si richiegga la formalità della scrittura — 300. Applica-

zione di queste formalità nella ipotesi dell'art. 41 della legge — 301. Se le formalità della scrittura e della trascrizione siano necessarie, e per quali effetti, nel caso di opere create su commissione o nel corso o in esecuzione di un contratto di locazione d'opera — 302. Della formalità della trascrizione in particolare — 303. *Segue* . . *Pag.* 721-750

CAPO II.

CONTENUTO ED OGGETTO DEL CONTRATTO.

§ 1. — *Nozioni generali intorno alla classificazione di questi contratti, alla loro costruzione logica ed alla loro natura giuridica, con particolare riguardo al contratto di edizione.*

304. A proposito della distinzione fra il contratto di edizione e gli altri contratti comportanti alienazione dei diritti patrimoniali esclusivi dell'autore — 305. Sui contratti concernenti opere future — 306. I contratti possono differire in relazione al numero delle facoltà esclusive trasferite, ai limiti di tempo e di luogo dello sfruttamento dell'opera, infine alla intensità giuridica della signoria concessa — 307. In specie del contratto di licenza, sua costruzione giuridica — 308. Il diritto dell'avente causa dell'autore è sempre un diritto relativo e limitato che si esercita in confronto ed in concorso di facoltà che rimangono presso la persona dell'autore; esposizione di queste facoltà riservate — 309. La relatività del trasferimento dal punto di vista del vincolo associativo o solidale che riunisce l'autore e l'editore nel comune intento del successo personale ed industriale dell'opera — 310. Costruzione logico-giuridica del contratto di edizione — 311 *Segue:* le due concezioni, tedesca e latina, in contrasto — 312. La concezione tedesca del diritto di edizione come diritto reale frazionario, costituito a carico del diritto di autore, non è entrata nella nostra legislazione; essa, del resto, deve essere respinta per ragioni giuridiche fondamentali — 313. Il contratto di edizione deve essere concepito come un contratto traslativo dell'esercizio di quelle facoltà patrimoniali esclusive che la legge riconosce a favore degli autori per lo sfruttamento economico dell'opera *Pag.* 751-778

§ 2. — *Delle prestazioni che incombono all'autore.*

314. Il contratto deve essere interpretato restrittivamente ed a favore dell'autore in merito alla estensione dei diritti ceduti — 315. *Segue:* la

cessione, anche se assoluta ed esclusiva, non comprende, ai termini dell'art. 42, i diritti di traduzione, di riduzione e di adattamento dell'opera — 316. *Segue:* in genere la cessione non colpisce l'opera che in quella forma rappresentativa ch'essa ha al momento del contratto — 317. *Segue:* criteri da seguire per decidere se la cessione abbracci i diritti esclusivi oppure abbia soltanto per scopo di costituire un diritto di licenza — 318. *Segue:* numero delle edizioni e delle copie per edizione — 319. *Segue:* Durata della cessione; l'art. 18 della vecchia legge — 320. Il contratto di locazione d'opera o di commissione non implica diritti più estesi — 321. Sull'obbligo di garenzia che incombe sull'autore cedente — 322. *Segue:* se l'autore debba astenersi dal pubblicare opere che facciano concorrenza a quella ceduta, dopo scaduto il termine di durata del contratto, ove la edizione, pubblicata prima della scadenza, non sia ancora esaurita — 323. Sullo stesso argomento: opere di concorrenza durante il periodo di efficienza del contratto; influenza decisiva degli interessi personali dell'autore; obbligo di risarcimento — 324. Immissione del cessionario nel possesso del manoscritto ed in genere del *corpus mechanicum* necessario per effettuare la pubblicazione dell'opera — 325. Se l'autore abbia, nonchè il diritto, anche l'obbligo di prestare il suo concorso ed assistenza nelle operazioni di allestimento della stampa o della rappresentazione dell'opera — 326. Intorno alla revisione e alle modificazioni dell' opera, specie in occasione di edizioni posteriori *Pag.* 778-803

§ 3 — *Delle prestazioni che incombono sull'editore od impresario ed in genere sul cessionario dei diritti esclusivi.*

327. Il contratto di edizione, rappresentazione e simili è sempre di regola un contratto di natura commerciale; conseguenze che da ciò derivano nei riguardi di entrambe le parti — 328. Sguardo generale sulle obbligazioni a carico del cessionario secondo gli art. 39 e 44 della nuova legge e il R. D. L. 13 gennaio 1927, n. 61: L'obbligo principale, naturale e necessario, è quello della pubblicazione, rappresentazione, esecuzione o riproduzione dell'opera — 329. L'editore non è di regola obbligato che alla prima edizione dell'opera; le edizioni posteriori, previste dal contratto, sono, salvo patto contrario, facoltative — 330. Soluzioni analoghe rispetto all'esercizio dei diritti di rappresentazione e di esecuzione, del pari che rispetto all'esercizio del diritto del cessionario ad altre forme

di pubblicazione — 331. Se, tuttavia, il cessionario trascura di far uso dell'esercizio dei suoi diritti, l'autore potrà recedere dal contratto. — 332. Il numero degli esemplari della prima edizione, preveduto dal contratto, è obbligatorio per l'editore come numero fisso, senza pregiudizio delle copie d'uso in più, occorrenti per sostituire esemplari guasti o perduti, per ottemperare agli obblighi di registrazione e di deposito secondo legge, per gli esemplari gratuiti spettanti all'autore, infine, per i bisogni della pubblicità — 333. Obbbligazioni accessorie concernenti le condizioni della pubblicazione, diffusione, rappresentazione, ecc., dell'opera che devono essere osservate dal cessionario — 334. Sulle modificazioni del testo dell'opera portate sulle bozze e che l'editore deve sopportare in occasione della correzione delle bozze stesse da parte dell'autore, ai termini dell'art. 46 — 335. Ancora intorno alle modalità da osservare secondo gli usi generali, quelli speciali della Casa che procede alla pubblicazione, alla rappresentazione ecc., e, secondo, altresì, la natura dell'opera — 336. Del prezzo di copertina delle opere edite e del prezzo di assistenza alle rappresentazioni, o esecuzioni — 337. Del termine nel quale la pubblicazione, rappresentazione, ecc. devono avere luogo — 338. Obbligo del cessionario di eseguire la registrazione dell'opera — 339. Del compenso all'autore; se possa presumersene l'obbligo ove il contratto taccia — 340. Intorno al diritto di contrassegno riconosciuto dall'art. 49 della legge ed alla possibilità di altri mezzi di controllo dell'autore sull'esecuzione del contratto — 341. Se l'editore debba astenersi dal pubblicare altre opere di autore diverso che possano far concorrenza a quelle pubblicate in esecuzione del contratto *Pag.* 804-824

CAPO III.

TRASFERIMENTO ED ESTINZIONE DEI CONTRATTI.

342. La questione della trasferibilità dei contratti nella dottrina generale e sotto l'impero della vecchia legge — 343. Soluzione data alla questione dall'art. 40 della nuova legge; se occorra veramente che il contratto da trasferirsi contenga una cessione fatta in modo assoluto — 344. Nomenclatura dei casi di estinzione dei contratti di cui si tratta — 345. Morte dell'autore; regole stabilite dall'art. 43 nel caso che l'opera sia compiuta in parte — 346. Impossibilità da parte dell'autore di portare l'opera

a compimento — 347. Perdita del manoscritto — 348. Promulgazione di legge penale che interdica la pubblicazione dell'opera — 349. Se il contratto possa essere risolto nel caso di morte dell'editore, del suo fallimento o di espropriazione forzata dei suoi diritti sull'opera — 350. Casi di recesso dal contratto da parte dell'editore, a cagione della non idoneità, originaria o sopravvenuta, dell'opera ad essere pubblicata, rappresentata, riprodotta od eseguita — 351. Recesso dal contratto da parte dell'autore per « non uso » da parte dell'editore dei suoi diritti di pubblicazione, rappresentazione, esecuzione, ecc. dell'opera — 352. Recesso dal contratto per ritiro dell'opera dal commercio secondo la disposizione dell'art. 15 della nuova legge — 353. *Segue.* Precedenti della questione nella dottrina e nella legislazione straniera — 354. *Segue.* Condizioni per l'applicazione dell'art. 15 — 355. *Segue.* L'art. 2 del regolamento e la sua interpretazione ed applicazione — 356. *Segue.* Quali siano gli obbietti delle opposizioni degli interessati contro l'esercizio del diritto di ritiro dell'opera dal commercio — 357. *Segue.* Il ritiro dell'opera non diventa operativo fino a che l'esercizio del diritto di opposizione non sia stato esaurito; dopo di che la continuazione nella pubblicazione, riproduzione, spaccio, rappresentazione od esecuzione dell'opera costituisce contraffazione *Pag.* 825-858

APPENDICE

DISPOSIZIONI GENERALI E TRANSITORIE DELLA NUOVA LEGGE.

358. Gli art. 69, 70 e 71 della nuova legge e la loro origine legislativa — 359. Estensione della legge alle opere pubblicate all'estero — 360. Il principio generale della applicazione retroattiva delle nuove disposizioni sanzionato dal primo comma dell'art. 70 — 361. Portata di questa retroattività e sua giustificazione — 362. La retroattività dal punto di vista della durata della protezione della legge; riaccostamento dei termini di durata della vecchia legge con quelli della legge nuova; varie categorie di opere le quali entrano o rientrano sotto il regime dei diritti esclusivi — 363. Il ripristinamento dei diritti esclusivi a favore degli autori o loro eredi, i quali li avevano perduti per ommissione delle formalità

prescritte dalla vecchia legge — 364. I vantaggi procacciati dalla applicazione retroattiva della nuova legge vanno a beneficio degli autori e dei loro eredi o legatari come frutto di diritti nuovi, non compresi nei contratti fatti con gli editori od altri cessionari — 365. L'applicazione retroattiva della nuova legge deve salvaguardare i diritti quesiti degli editori, librai, ecc.; applicazioni limitate di questo principio previste al-l'art. 70 nei casi del ripristinamento dei diritti esclusivi, su opere cadute nel dominio pubblico per omissione di formalità e su opere cadute nel periodo del dominio pubblico pagante in virtù degli antichi termini di durata della tutela — 366. Applicazione dello stesso principio negli altri casi di retroattività — 367. Applicazione retroattiva del diritto demaniale accordato allo Stato dall'art. 34 sulla rappresentazione od esecuzione di opere teatrali, o musicali, cadute in dominio pubblico — 368. Leggi e decreti abrogati dalla nuova legge *Pag.* 859-883

Indice alfabetico-analitico » 885-912

TITOLO I.

INTRODUZIONE

CAPO I.

NOTIZIE STORICHE (1).

SOMMARIO.

1. I privilegi librari dopo l'invenzione della stampa — 2. Svolgimento graduale degli interessi e dei diritti degli autori — 3. Prime leggi a loro favore in Inghilterra, Francia, Germania e Spagna — 4. Sviluppo della tutela internazionale — 5. Attinenze di questo istituto col Diritto amministrativo, col Diritto penale e col Diritto commerciale e sua posizione in una nuova categoria di diritti privati.

1. L'istituto giuridico dei diritti d'autore è recente; le prime traccie ne risalgono al secolo decimottavo ed in parecchi Stati esso ottenne un completo riconoscimento dalla dottrina giuridica

(1) Per la storia generale dei diritti di autore, consulta: ANCILLON DE JOUY, *De la propriété littéraire à Rome*, Paris, 1880; JANLET, *De la protection des oeuvres de la pensée (Introduction)*, Bruxelles, 1888; CALMELS, *De la propriété et de la contrefaçon des oeuvres de l'intelligence*, capo 1°, Paris, 1856; GASTAMBIDE, *Historique et théorie de la propriété des auteurs*, Paris, 1862; *Geschichte des Büchernachdrucks* nel *Journal für Deutschland* edito da Fr. Buchholz, Berlino, anno 1815, p. 581-626, 1816, p. 44-67, 198.216; LABOULAYE, *Etudes sur la propr. litt. en France et en Angleterre*, § 1°, Paris, 1858; lo stesso e GIUFFREY, *La propr. litt. au dix-huitième siècle*, Paris, 1859; LOWNDES, *Historical Sketch of the law of Copyright*; MALAPERT, *Histoire*

e dalla legislazione soltanto nella prima metà del secolo ora decorso (1).

Il diritto dello scrittore all'esclusivo profitto commerciale del suo lavoro non si fece strada prima dell'invenzione della stampa, a causa specialmente della mancanza di un interesse adeguato. Difatti il costo materiale delle copie a mano del libro era altissimo, ed il consumo delle copie stesse assai ristretto, sia per il caro prezzo che per la cerchia limitata delle persone letterate. Da ciò seguiva che gli scrittori, concorrendo anche le particolari condizioni della società, cercassero la ricompensa unica o almeno principale del loro lavoro nella fama pubblica, nelle cariche dell'insegnamento, negli onori e premi delle Corti.

abrégée de la législation sur la propr. litt. avant 1789; Nisard, *Etat précaire de la propr. litt. au seizième siècle,* Paris, 1884; Pic, *Dissert. sur la propr. litt. libr. chez les anciens,* Paris, 1828; Pouillet, *Traité théor. et prat. de la propr. litt. et art. et du droit de représentation,* capo 1°, 2ª ed., Paris, 1894; Renouard, *Traité des droits d'auteur,* etc., tomo 1°, pag. 8 a 297, Paris, 1838-39; Romberg, *Etudes sur la propr. art. et litt.,* capo 1 e 2, Bruxelles, 1892; Thuillez, *Etude législative, historique et juridique sur la propr. litt.,* vol. 1°, Paris, 1876; Kohler, *Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht,* Stuttgart, 1907, § 3 e 10; De Gregorio, *Il contratto di edizione,* Roma, 1913, capo 1°; Stolfi, *La proprietà intellettuale,* 2ª ed., Torino, 1915-17, vol. 1°, capitolo 1°.

Per la storia in Italia consulta specialmente le opere sopraricordate del De Gregorio e dello Stolfi, nonchè quelle del Romberg e del Renouard e gli autori citati nelle opere stesse. Vedi pure: Boccardo, *Dizionario dell'econ. pol. e del comm.,* voci *Proprietà letteraria* e *Libri*; Bruno, *Diritti di autori* nel *Digesto italiano,* nn. 16 a 20; Castellani, *I privilegi di stampa e la propr. lett. in Venezia dall'introduzione della stampa nella città fin verso la fine del secolo XVIII,* Venezia, 1888; Drago, *Annotazioni alla legge 25 giugno 1865,* § 2, Genova, 1865; Rosmini, *Diritto di autore,* nn. 1 a 19, Milano, 1896.

(1) La tesi che questo istituto fosse riconosciuto dal Diritto romano non trova serio appoggio nelle fonti. Cons. De Gregorio, *op. cit.,* n. 2 e seg.; Stolfi, *op. cit.,* n. 6 e seg.

E quando, talora, essi cercavano guadagno di denaro col far vendere copie del libro, era raro che codesto guadagno venisse pregiudicato da concorrenza di fabbricazione di copie per opera altrui.

Allorchè, poi, una tale concorrenza si verificava, non poteva, per la sua clandestinità, essere repressa efficacemente con mezzi legali, sicchè mancava anche un altro estremo per la costituzione del diritto di autore, vale a dire la possibilità di una sanzione giuridica.

Dopo la invenzione della stampa questa condizione di cose va mutandosi: il costo di fabbricazione delle copie diventa notevolmente minore, non solo, ma anche progressivamente più basso, rispetto ad ogni singola copia, in ragione crescente del numero delle copie stampate, perchè, con minima spesa in più di carta e mano d'opera, la edizione può essere di mille, anzichè di cento esemplari. Quindi, dall'un lato, l'opera intellettuale sale a maggior valore economico, inquantochè, abbassatosi il costo materiale delle copie, essa viene a costituire l'elemento principale del valore commerciale di ciascun esemplare; dall'altro lato, poi, la fabbricazione delle copie assume carattere e assetto di una complessa speculazione industriale, il cui profitto, che può salire a cifre elevatissime, dipende dalla vendita di un grande numero delle copie stesse; e sorge a minacciare questo profitto, la concorrenza delle edizioni abusive.

Allora gli interessi degli autori e degli editori — che hanno raggiunta una notevole consistenza — tendono ad assicurarsi, col divieto della concorrenza altrui, la necessaria base di consumo dell' edizione, invocando il lavoro intellettuale procacciato dai primi, compensato dai secondi, ed anche in nome della prosperità dell'industria tipografica, quale fattore di progresso civile.

Tuttavia, nei primi secoli questi interessi non aspirano a dignità di diritti, contentandosi delle garanzie fornite dal sistema dei monopolii che allora prevale nella economia degli Stati. Inol-

tre, generalmente, gli autori non invocano una tutela propria, ma rimangono paghi dell'indiretto riparo che ridonda a loro pro, dalla protezione conceduta, coi privilegi librari, agli editori delle loro opere.

I più antichi privilegi librari che si ricordano furono quelli accordati dalla Repubblica veneta, nel 1469 a Giovanni da Spira che introdusse la stampa in Venezia; nel 1486 a Marco Antonio Sabellico; nel 1492 a Pier Francesco da Ravenna; nel 1493 a Daniele Barbaro, e, poi, sullo scorcio di detto secolo e sul principio del seguente, ai Manuzi ed a molti altri stampatori.

La storia libraria della Repubblica ci offre pure qualcuno dei rari esempi di privilegi concessi direttamente agli autori, e l'esempio anche più raro della trasformazione dei privilegi in una norma generale, con varie leggi o « parti » del 1516, 1517, 1527, 1534, 1545 e 1603, la quale ultima legge del 1603 concesse il monopolio della vendita esclusiva per anni 20 ad ogni stampatore per le opere della sua stamperia, sotto condizione di avere ottenuta l'approvazione della censura, di avere fatto registrare il libro negli uffici pubblici e che il libro fosse stampato senza errori, su buona carta e con buon inchiostro.

Basterebbe quasi, in questa legge, sostituire il nome « autore » a quello di « stampatore » per formarne una legge sui diritti di autore; ma di autore non è parola in essa e talune sue disposizioni contrastano, anzi, cogli interessi degli scrittori, specie quella colla quale si concede un privilegio di dieci anni alla ristampa di libri stampati in estero Stato o non più stampati nel territorio della Repubblica da dieci a vent'anni (1).

Nella storia degli altri Stati italiani si trovano pure esempi

(1) Cons. Castellani, *op. cit.*, e Stolfi, *op cit.*, n. 28 e seg. Più tardi, con leggi 30 luglio e 9 agosto 1780, gli stampatori privilegiati e loro cessionari ottennero diritti perpetui, che furono revocati col 1° marzo 1789.

antichi dei privilegi librari (1), l'uso dei quali si generalizza nei secoli XVI e XVII in tutta Europa. La loro giustificazione non viene punto riannodata, in generale, ad un qualche diritto che i librai abbiano acquistato dagli scrittori; bensì semplicemente a quella ragione che giustifica analoghi monopolii, cioè alla giustizia di guarentire loro un equo corrispettivo delle spese e cure incontrate nella stampa e pubblicazione: « *quod qui onus et impensam habuerunt, consequantur etiam utilitatem et commodum* », come dicono le concessioni fatte dalla Repubblica veneta (2). E perciò sono spesso concessi per ristampe di opere già di dominio pubblico, quando la ristampa sia creduta necessaria agli interessi della coltura.

2. A mano a mano, tuttavia, sotto l'influenza di molteplici cagioni, l'interesse e il diritto dello scrittore, districandosi da quello del libraio-editore, assume una posizione principale ed indipendente.

I beneficii dell'industria libraria, infatti, vanno aumentando, sia per l'estendersi della coltura, sia per il perfezionarsi dell'arte tipografica. D'altra parte, la società si avvia verso un assetto di democrazia e di libertà. Quindi gli scrittori sono spinti viemaggiormente a cercare la ricompensa delle loro fatiche nella vendita dei libri. Sorgono allora i contrasti di interesse fra essi e gli editori: nel quale contrasto le loro pretese, che sono fondate sulla ragione massima della creazione intellettuale dell'opera, prendono il sopravvento ed assurgono a qualità di diritti propri ed autonomi.

Contribuisce a questa evoluzione la decadenza progressiva del sistema economico dei monopolii, combattuto dal liberalismo individualista che reclama nelle professioni e nei commerci l'aboli-

(1) Cons. ROMBERG, *op. cit.*, pag. 104 a 110; RENOUARD, *op. cit.*, pag. 107 e seg.; DRAGO, *op. cit.*, pag. XV e XVI.

(2) Confr. l'analoga giustificazione delle prime lettere patenti di Luigi XI, ROMBERG, *op. cit.*, pag. 13.

zione dei vincoli corporativi e delle tutele privilegiate. Invero i librai, per i quali le nuove dottrine scalzano la base dei privilegi di stampa, devono cercare una giustificazione nuova e trovare questa nel corrispettivo pagato agli scrittori per l'acquisto del manoscritto, ossia nella cessione a loro favore di un diritto che ha una giustificazione diversa e più sicura.

3. L'Inghilterra tiene la testa nel progresso graduale dei diritti di autore.

La *Stationer's Company* di Londra, o Compagnia dei librai, fondata nel 1556 e fortemente organizzata con estesi privilegi e facoltà di regolamenti coattivi, rappresenta e difende promiscuamente per un secolo e mezzo gli interessi degli editori e quelli degli autori.

Ma, verso la fine del secolo XVII, si forma un forte movimento della opinione pubblica contro di essa, così in nome della libertà di stampa che in nome dei diritti degli autori, a favore dei quali si invoca la *common law*. Invano la Compagnia protesta di avere sempre avuto un assoluto rispetto per la proprietà degli scrittori: i suoi privilegi vengono sospesi e, quindi, nel 1694, definitivamente soppressi con una votazione della Camera dei Comuni. Segue un breve periodo di anarchia; poscia, nel 1710, colla famosa legge della regina Anna, il diritto di autore o diritto di copia (*copyright*), sorgendo sulle rovine dei privilegi librari, viene riconosciuto e sanzionato giuridicamente.

In Francia, il processo delle cose è alquanto diverso. I diritti degli autori entrano ufficialmente in discussione, per la prima volta, nelle liti tra i librai privilegiati e i non privilegiati. Nel 1725, al reclamo presentato al Consiglio del re dai librai di provincia contro il monopolio dei librai di Parigi, Louis d'Héricourt risponde, a difesa di questi, che i loro diritti non si fondano già solamente sui privilegi regi, ma sulla compera dei manoscritti da parte degli scrittori: « un libraire qui a acquis un manuscrit et « obtenu un privilège pour l'imprimer, doit demeurer perpétuel-

« lement propriétaire du texte de cet ouvrage, lui et ses descen-
« dants, comme d'une terre ou d'une maison qu'il aurait acquise ». Trent'anni dopo il Diderot sostiene la stessa tesi a favore della corporazione dei librai di Parigi contro il privilegio concesso alle nipoti di La Fontaine per opere già vendute dallo scrittore alla corporazione. Ma il Consiglio del Re conferma il privilegio, ritenendo che le opere appartengano alle nipoti, naturalmente, per diritto d'eredità. Una decisione dello stesso Consiglio, 20 marzo 1777, per la famiglia di Fénelon stabilisce che i privilegi librari non continuino dopo la morte dell'autore se non coll'assenso dei suoi eredi. Vengono poscia le sei decisioni di massima dello stesso Consiglio, 10 agosto 1777, che mirano a tutelare e regolare parallelamente i privilegi dei librai e i diritti degli scrittori, moderando quelli e stabilendo che anche l'autore possa ottenere il privilegio; nel qual caso potrà vendere liberamente i suoi libri ed il privilegio passerà ai suoi eredi perpetuamente.

Il preambolo di una di dette decisioni rispecchia lo stadio di transizione fra l'antico privilegio arbitrario, dipendente da un atto personale del principe, ed il nuovo diritto subbiettivo che dovrà aver radice in una regola impersonale ed assoluta di legge. Ivi, infatti, questi privilegi sono chiamati una grazia, ma non una grazia contro legge, bensì una *grâce fondée en justice*, che è giustificata: rispetto agli stampatori, dalla necessità di garantire loro il ricupero delle somme anticipate; rispetto agli scrittori, dal diritto che essi hanno al prezzo del loro lavoro. Ma la differenza fra queste due giustificazioni deve naturalmente, dice il preambolo, regolare la importanza del privilegio: l'autore deve avere la precedenza, e, purchè l'editore ricavi un profitto proporzionato alle spese fatte ed un guadagno legittimo, non ha più ragione di reclamare (1).

(1) « Le privilège en librairie, nous l'avons reconnu, est une grâce fondée

Mentre queste decisioni ed un regolamento del 1778, che ne allarga la portata, concedono una qualche garanzia agli interessi degli scrittori, invece gli autori di opere drammatiche e musicali si trovano sopraffatti dai privilegi dei gentiluomini di camera e delle Compagnie dei commedianti. Sin dall'inizio della Rivoluzione una deputazione di essi, condotta dal La Harpe, porta i loro reclami alla barra dell'assemblea, ed il 13 gennaio 1793, su proposta del Comitato della costituzione, rappresentato dallo Chapelier, viene emanato un decreto che consacra la libertà dei teatri pubblici per la rappresentazione di opere di ogni specie e dà agli autori il diritto esclusivo di permettere l'esecuzione delle loro opere.

Così il Diritto francese riconosce per la prima volta i diritti di autore, limitatamente alle opere teatrali: due anni dopo, una legge 19-24 luglio 1793 estende la tutela alle opere letterarie ed artistiche, garantendo la facoltà esclusiva di pubblicazione, riproduzione e vendita per una durata di tempo determinata, con sanzioni di confische ed ammende a carico dei contraffattori.

Negli Stati germanici i diritti di autore germogliano in modo anche più lento ed indiretto. L'attenzione dei Governi si rivolge nella seconda metà del secolo XVIII sui rapporti che debbono intercedere tra chi pubblica l'opera, stampatore ed editore, e l'autore dell'opera stessa, nel senso di punire coloro i quali pubblichino opere senza consenso dell'autore o stampino contraffazioni. Troviamo in questo senso provvedimenti di polizia, qualche ordinanza legislativa e istruzioni date dal potere centrale perchè le licenze di stampa ed anche la concessione dei privilegi a favore

en justice; pour un auteur elle est le prix de son travail, pour un libraire elle est la garantie de ses avances. Mais la différence du motif doit naturellement régler la différence d'importance du privilège. L'auteur doit avoir le pas, et pourvu que le libraire reçoive un avantage proportionné à ses frais et un gain légitime, il ne peut avoir à se plaindre » (POUILLET, *op. cit.*, pag. 11, nota 1).

degli stampatori siano subordinate alla prova che sia intervenuta coll'autore almeno una convenzione verbale. E prima che, verso la metà del secolo XIX, compaiano le leggi a tipo inglese e francese per regolamento dei diritti di autore, troviamo, oltre a qualche disposizione di riconoscimento generale di questi diritti, regole dettagliate di legge per disciplinare il contratto di edizione (1).

Nella Spagna gli interessi degli autori chiedono, invece, riparo a quello stesso sistema dei privilegi che, nei primi secoli dopo la stampa, aveva tutelato gli interessi degli stampatori; il che avviene verso la metà del secolo XVIII colle ordinanze di Carlo III, le quali prescrivono che i privilegi suddetti non possano essere concessi fuorchè agli scrittori e che passino ai loro eredi quando ne facciano istanza: le quali ordinanze rimangono in vigore sino al 1834, quando viene promulgato il primo regolamento dei diritti di autore.

Così l'interesse degli autori, di usufruire direttamente dei guadagni della speculazione libraria o teatrale, comincia ad essere riconosciuto e tutelato nel corso del secolo XVIII in più o meno larga misura e con vario sistema di leggi e di provvedimenti di governo: ora, come in Inghilterra, raggiungendo senz'altro una sanzione generale di legge; ora, come in Francia, conseguendo dapprima privilegi che sono sul principio paralleli a quelli degli editori e poi predominanti su questi; ora, come in Germania, ottenendo che i rapporti di essi autori cogli editori siano particolarmente regolati dal Diritto e sanzionati anche di fronte ai terzi; ora, come in Spagna, volgendo a loro esclusivo beneficio i privilegi di stampa.

Ma nella prima metà del secolo XIX tutto il movimento legis-

(1) Così nel Diritto territoriale prussiano (*Preussisches Landrecht*) del 1794, § 996 e seg., § 1294 e seg., e nel Codice civile generale austriaco del 1811, art. 1164 a 1171.

lativo degli Stati europei è già fuso in un indirizzo unico, con leggi generali che sanzionano a favore esclusivo degli autori i diritti di pubblicazione, riproduzione, spaccio ed esecuzione pubblica delle loro opere, sotto l'adempimento, talora, di date formalità e sempre per una durata temporanea, comprendente la vita degli autori ed un certo lasso di tempo dopo la loro morte.

4. La tutela dei singoli Stati sarebbe stata insufficiente a garantire gli interessi degli autori appartenenti ai singoli Stati medesimi. La speculazione letteraria ed artistica ha necessariamente un carattere internazionale. Il bene che è costituito dall'opera intellettuale, alla stessa maniera come non è il prodotto esclusivo dell'individuo, ma eziandio di tutta una civiltà, così non viene utilizzato nella cerchia di una città, di una provincia o di uno Stato, ma può essere conosciuto e goduto, o nella forma originaria o con traduzioni o riproduzioni parziali, in una zona più o meno larga del mondo civile. Di qui l'interesse dell'autore ad estendere l'efficacia dei suoi diritti esclusivi di pubblicazione, riproduzione, esecuzione pubblica, ecc., anche negli Stati esteri, per ricevere quei maggiori profitti pecuniari che sono in ragione diretta della più larga base di consumo dell'opera ed ottenere, altresì, una difesa più completa della sua personalità intellettuale.

Il bisogno di questa tutela internazionale, che fu sentito sin da quando si gettavano le prime linee della protezione delle opere dell'ingegno, ha avuto parziale soddisfazione, anzitutto, coi trattati di reciproca tutela dei diritti d'autore stretti fra le diverse nazioni; in secondo luogo, colla norma introdotta in molte leggi, per la quale uno Stato, sostituendo la regola fissa e generale del Diritto interno al patto transitorio del Trattato, concede alle opere forestiere la protezione delle nazionali, a condizione, più spesso, del trattamento reciproco; in terzo luogo, colla unione internazionale fondata a Berna nel 1886, la quale stringe un gran numero di Stati civili, non solo nel patto della reciproca tutela delle opere letterarie ed artistiche, ma in un comune regolamento

di questa vicendevole protezione. Sembra così avverarsi quanto lo Scialoia prevedeva, ora è più di mezzo secolo, dicendo che il cammino che il problema della proprietà intellettuale deve percorrere si è di passare dai trattati alla reciprocità, da questa alla uniformità della legislazione (1). La modernità di questo istituto giuridico, non inceppato da legami di tradizioni storiche nazionali, la universalità delle esigenze e tendenze che mira a soddisfare, la solidarietà internazionale che accosta i lavoratori del pensiero, contribuiscono a spingere sia le leggi che la dottrina e la giurisprudenza dei singoli Stati, all'adozione di regole e principii uguali, sicchè non sembra impossibile che si attui veramente nell'avvenire la comunanza di legislazione profetizzata dallo Scialoia e che ha trovato già un principio di attuazione nella Unione internazionale di Berna.

5. Il carattere internazionale non è la sola nota caratteristica generale del regolamento di questi nuovi diritti. Esso non valica soltanto i confini delle legislazioni nazionali, ma nel campo della teoria giuridica oltrepassa le grandi divisioni dei diritti e, nel seno di quella divisione ove ha la sua sede principale, rompe i confini delle categorie tradizionali. Se appartiene, infatti, alla sfera del Diritto privato, civile, perchè mira alla tutela di un diritto spettante a private persone, esso lambisce in pari tempo la sfera del Diritto pubblico amministrativo per l'ingerenza di organi amministrativi nella constatazione e protezione del diritto stesso; si estende al Diritto penale perchè la principale difesa giuridica si esplica con sanzioni penali; si intreccia infine col Diritto commerciale per le varie forme e caratteri della speculazione libraria e teatrale.

Nella sfera del Diritto privato questo nuovo istituto non trova collocazione adeguata in nessuna delle due classi dei diritti patri-

(1) Scialoia A., *Relazione al progetto di legge sui diritti d'autore*, Atti del Senato, sessione 1863, n. 21 *bis*.

moniali, cioè i diritti reali e i diritti di obbligazione; ma, sia per le speciali norme che lo governano, sia per la varia azione moderatrice che i diritti della collettività esercitano a suo riguardo, sia anche più perchè non ha il carattere obbiettivo, impersonale degli altri diritti patrimoniali — contenendo un elemento subbiettivo, personale che domina il contenuto del diritto ed il suo esercizio — esso può, come vedremo, rivendicare una propria categoria giuridica, nella quale trovi posto assieme ad altri istituti analoghi del Diritto moderno.

CAPO II.

ORIGINE E SVILUPPO DELLA NOSTRA LEGISLAZIONE (1)

SOMMARIO.

6. La dominazione francese porta in Italia le prime leggi sui diritti di autore — 7. Le patenti sarde 28 febbraio 1826 ed il Trattato sardo-austriaco 10 giugno 1840 — 8. Tutela concessa nel Lombardo-Veneto, Toscana, ducato di Modena, ducato di Parma, Stato pontificio, regno delle Due Sicilie — 9. Provvedimenti presi per le provincie napoletane e siciliane dopo la costituzione dello Stato italiano — 10. Origine della Legge 25 giugno 1865 — 11. Sguardo generale su di essa — 12. Leggi modificatrici 10 agosto 1875 e 18 maggio 1882; regolamenti e circolari — 13. Progetti di riforme e la nuova legge promulgata con decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950.

6. La dominazione francese portò in Italia, sul principio del secolo XIX, il primo riconoscimento del diritto di autore. Una legge, data a Milano il 19 fiorile dell'anno IX, accordava « agli autori di scritture d'ogni maniera, ai compositori di musica, ai pittori, ai disegnatori che faranno incidere quadri o disegni », il diritto esclusivo, vita durante, di vendere e far vendere, distribuire le opere loro nel territorio cisalpino e di cederne la proprietà in tutto od in parte, sotto condizione del deposito di due esemplari dell' opera nella biblioteca nazionale. Uguali diritti erano concessi agli eredi e cessionari per lo spazio di dieci anni dopo la morte degli autori. A carico dei contraffattori e spaccia-

(1) Per il testo delle leggi e provvedimenti in vigore negli Stati italiani preesistenti, consulta la collezione pubblicata dalla Società italiana degli autori, *Le convenzioni internazionali sulla proprietà letteraria con la legislazione interna dei diversi Stati*, Milano 1886-94, vol. 2°, pag. 59 a 97, vol. 3°, pag. 109 a 112.

tori abusivi si minacciava una pena consistente nel pagamento al proprietario di una somma equivalente, per i primi, a duemila esemplari, e, per i secondi, a quattrocento esemplari dell'edizione originale.

Un decreto, dato a Milano il 30 novembre 1810, concedeva « questo diritto di proprietà » anche alla vedova dell'autore vita durante ed ai figliuoli per vent'anni, ed altro decreto 1° agosto del 1811 sanzionava reciprocità di trattamento fra autori francesi ed italiani.

Per il Regno delle Due Sicilie, un decreto di Gioacchino Napoleone, 7 novembre 1811, relativo al governo dei teatri e delle rappresentazioni sceniche, dichiarava, all'art. 7, che le rappresentazioni teatrali erano proprietà degli autori, la musica sopra di esse composta, proprietà dei maestri di cappella con obbligo di dare, i primi, una copia netta al Ministero dell'interno, ed i secondi una copia dello spartito al Real conservatorio di musica. Nell'articolo seguente si ingiungeva alle compagnie ed impresari di giustificare presso il sopraintendente dei teatri o presso l'intendente della provincia di avere ottenuto il consenso degli autori alla rappresentazione, aggiungendosi che nel caso che costoro pretendessero un premio esorbitante, il Ministero dell'interno, udita la Commissione dei teatri, potrà ridurlo al giusto. L'inosservanza di questa disposizione dava diritto agli autori di domandare in giudizio le indennizzazioni *per abuso della proprietà altrui*.

7. Durante il movimento legislativo che si svolse in Italia dal 1820 al 1830 quando, sopita la reazione antifrancese, si trassero dalle leggi di Francia i modelli di riforme civili, si provvide anche alla tutela dei diritti di autore.

Negli Stati sardi una patente 28 febbraio 1826, mentre provvedeva a privilegi per invenzioni e scoperte, riservava, altresì, agli autori di libri e disegni per anni quindici il diritto esclusivo della stampa e della vendita, « *purchè dichiarino di volersene valere* e

« prima della pubblicazione depongano un esemplare presso la se« greteria di Stato per gli affari dell'interno ed uno in ciascuna « delle biblioteche dell'Università di Torino, della nostra Acca« demia delle scienze e dei nostri archivi di Corte ». Si adottava così un sistema intermedio fra quello antico, dei privilegi particolari, e quello nuovo, del riconoscimento generale del diritto. Il Codice civile albertino del 1838 stabiliva all'art. 440 (Titolo II, *Della proprietà*) che le produzioni dell'ingegno umano erano *proprietà* dei loro autori sotto l'osservanza delle leggi e regolamenti che vi erano relativi, ed il Codice penale del 1839 (art. 407 e 408) minacciava la multa sino a lire cinquecento e la confisca a chiunque introducesse dall'estero o vendesse o riproducesse scritti, composizioni musicali, disegni, pitture od altra produzione stampata o incisa contro le leggi ed i regolamenti relativi alla proprietà e privativa degli autori e degli editori, loro conceduta dal governo del re.

In data 10 giugno 1840 il re di Sardegna stipulò coll'Austria una convenzione per la reciproca tutela « delle opere e produzioni dell'ingegno e dell'arte » (1). La mancanza, sia in Piemonte che in Austria, di una legge organica sui diritti di autore, spinse a dare a questa convenzione il carattere di una legge interna, comune ai due Stati (2). L'articolo 1 del trattato stabilisce, quindi, in linea di norma generale, che « le opere e le produzioni dell'ingegno o « dell'arte pubblicate negli Stati rispettivi costituiscono una pro-

(1) Vedine il testo nella citata racc. *Conv. intern.* della Società italiana autori, vol. 2°, pag. 53.

(2) Il valore di questa convenzione quale legge interna fu riconosciuto da dottrina e giurisprudenza. Cons. DRAGO, *Annotazioni alla legge 25 giugno 1865*, pag. XXI (*Gazz. trib.*, Genova, supplemento al n. 28); MANTELLINI, *Lo Stato e il Codice civile*, II, pag. 190; BRUNO, *op. cit.*, n. 20; App. Milano, 19 maggio 1891; Cass. Torino, 9 agosto 1892 (*Mon. trib.*, Milano, 1891, 466. 1893, 4, causa Sonzogno c. Ricordi).

« prietà che appartiene a quelli che ne sono gli autori per go-
« derne o disporne durante la loro vita; eglino soli o i loro aventi
« causa hanno diritto di autorizzarne la pubblicazione ». Gli articoli 2, 3 e 12 concedono uguale diritto agli autori di opere teatrali, di traduzioni, incisioni, litografie, medaglie, opere e forme di plastica. Il diritto è protetto anche nella persona dei successori degli autori per trent'anni dopo la morte degli autori stessi (art. 18), per quarant'anni rispetto alle opere postume (art. 19); esteso, questo secondo termine, ad anni cinquanta per le opere pubblicate da corpi scientifici o da società di letterati (art. 20). Speciali regole (art. 21 e 22) governano la durata del diritto per le opere di più volumi o pubblicate a dispense e per le opere parzialmente postume. L'art. 5 dichiara che gli autori di opere anonime o pseudonime sono considerati come autori fintantochè questi od i loro aventi causa non abbiano fatto constare dei propri diritti. Secondo l'art. 3, l'autore ha anche il diritto esclusivo di traduzione ove ne faccia riserva, annunziando nella pubblicazione dell'opera di volere egli stesso dare alla luce una traduzione e la eseguisca entro i sei mesi. Gli articoli dei giornali e di altre opere periodiche possono, secondo l'art. 4, venire riprodotti liberamente, indicandone la fonte e purchè non eccedano tre fogli di stampa. Le riduzioni e gli adattamenti musicali (art. 9) sono permessi se possono riguardarsi come produzioni di ingegno. La vendita dell'opera d'arte (art. 13) implica alienazione del diritto di riproduzione. Gli art. 6 a 10, 12, 15 a 18 regolano dettagliatamente i procedimenti relativi alle contraffazioni e l'articolo 11 sanziona la privativa del titolo.

La durata di questa convenzione fu stabilita in quattr'anni; ma venne successivamente prorogata. All'art. 27 si disponeva che i due Governi contraenti dovessero invitare gli altri Governi d'Italia e quello del Canton Ticino ad aderire alla convenzione ed assumere così, anch'essi, la qualità di parti contraenti. Infatti, vi aderirono nello stesso anno tutti i Governi suddetti, ad eccezione

di quello delle Due Sicilie (1), e si ebbe in tal modo, mezzo secolo prima della convenzione di Berna, il primo esempio di una unione internazionale in materia letteraria.

8. Nel Lombardo-Veneto, nel 1847, in forza della notificazione 30 giugno detto anno, entrava in vigore la legge generale austriaca sulla proprietà letteraria, emanata colla sovrana patente 19 ottobre 1846. Anche prima del 1847, il Codice civile generale austriaco del 1811 regolava il contratto di edizione e di composizione musicale (2), e le disposizioni imperiali sulla censura tutelavano già, fino ad un certo punto, i diritti di autore collo stabilire che il regio ufficio di censura non accordasse *generalmente* la permissione di ristampa che al solo primo stampatore od all'autore dell'opera e, fra costoro, a chi avesse la proprietà dell'opera secondo le disposizioni del Codice civile sul contratto di edizione, e che la ristampa di autografi e la ristampa con aggiunte di libri, di autori viventi nello Stato di Sua Maestà non fossero permessi senza il consenso per iscritto dell'autore stesso (3).

La Toscana, il ducato di Modena e quello di Lucca non possedevano legge di protezione del diritto di autore; avevano, però, fatta adesione, come dissi, al Trattato sardo-austriaco, la Toscana il 10 dicembre 1840, come da notificazione della Consulta 17 dicembre detto, il ducato di Modena il 19 dicembre stesso anno, come da notificazione del Ministro degli affari esteri della stessa data e il ducato di Lucca il 7 gennaio 1841.

Nel ducato di Parma, la principessa Maria Luigia, oltre a fare adesione al trattato suddetto (Ordini sovrani 3-11 dicembre 1840), emanava una legge 22 dicembre 1840, che riproduce

(1) Notificazioni austriache 15 gennaio e 20 febbraio 1841.

(2) §§ 1164 a 1171 del capo 26° relativo alla locazione e conduzione di opera.

(3) Cons. tali disposizioni nella citata raccolta della Società italiana degli autori, vol. 2°, pag. 77 e seg.

quasi integralmente, salvo l'ordine diverso, le disposizioni del trattato medesimo.

Nello Stato pontificio troviamo un editto, 29 settembre 1826 (Galeffi), col quale si dichiarano di *assoluta proprietà* le nuove opere scientifiche e letterarie che si pubblicano dai rispettivi autori e quelle non mai pubblicate di autori estinti. Agli autori è concesso il diritto di pubblicazione vita durante, ed ai loro eredi lo stesso diritto per dodici anni dalla morte degli autori. Uguale diritto è concesso agli editori di opere di autori estinti, tratte da manoscritti non mai stampati o diversamente stampati. Il diritto è subordinato alla licenza di stampare, incidere e pubblicare da parte delle podestà ecclesiastiche e politiche. Le violazioni del diritto stesso sono colpite colle sanzioni del sequestro, e del pagamento, a favore del proprietario, di somma equivalente al prezzo commerciale di 500 esemplari dell'edizione o incisione originale. Anche questo Stato fece adesione, come dissi, al Trattato sardo-austriaco, giusta notificazione 20 dicembre 1840.

Nel Regno delle Due Sicilie erano in vigore, oltre al decreto napoleonico sui teatri 7 novembre 1811, che ho ricordato sopra, un decreto 5 febbraio 1828, che concedeva il diritto esclusivo di pubblicazione e spaccio, vita durante, agli « scrittori in ogni materia, compositori di musica, pittori, scultori, architetti, disegnatori originali », estendendo l'esercizio di tale diritto alle vedove, vita durante, se già vissute in società di beni o di acquisti, ed agli eredi, pel termine di 30 anni dal dì della morte dell'autore. o pel sopravanzo di questo termine dopo la morte della vedova, secondochè non fosse passato o fosse passato alla vedova l'esercizio del diritto. Un decreto 20 maggio 1829 dispose che le traduzioni di qualunque opera non fossero comprese nel decreto di cui sopra, salvo al re di accordare speciali privative, sì e come credesse opportuno, agli autori di traduzioni di speciale valore ed importanza. Infine, gli art. 323 e 324 del Codice penale del 1819 punivano con ammende correzionali gli editori, venditori di scritti

ed impresari di rappresentazione che violassero le leggi e regolamenti relativi alla proprietà degli autori.

9. Il Regno delle Due Sicilie aveva rifiutato di fare adesione al Trattato Sardo austriaco del 1840; quindi i lamenti degli autori ed editori delle altre parti d'Italia per i danni della ristampa delle loro opere da parte degli editori napoletani e siciliani. Prima cura dei Governi provvisori, succeduti all'annessione di queste provincie al nuovo regno d' Italia, fu, perciò, di provvedere ad estendere ad esso le leggi e regolamenti vigenti negli Stati sardi, il che fu fatto per la Sicilia da un decreto del prodittatore (Depretis) 16 agosto 1860 e per il Napoletano da un decreto del luogotenente generale, principe di Carignano, 17 febbraio 1861.

In questo secondo decreto si fissava agli editori napoletani il termine del 1° agosto 1861 per vendere le copie dei libri, già impressi senza autorizzazione degli autori e loro aventi causa. Ma nella pubblicazione del decreto nel giornale ufficiale di Napoli, per errore tipografico, invece dell'anno 1861 fu stampato l'anno 1865; e quando, dopo il 1° agosto 1861, il Governo volle procedere a carico dei librai che seguitavano a vendere i libri abusivamente stampati, costoro reclamarono, allegando che non avevano, in buona fede, affrettata la vendita e non avevano potuto quindi godere del beneficio del termine loro concesso. Perciò fu necessario di prorogare tale termine; il che avvenne per decreto 3 ottobre 1861, il quale stabilì il termine nuovo al 1° gennaio 1862. Tale decreto fu confermato con legge 26 gennaio 1862, che portò però la proroga al 30 aprile 1862 e diede facoltà al Governo di provvedere altrimenti, con decreto reale, alla garanzia del libero spaccio delle riproduzioni letterarie ed artistiche che si riconoscessero eseguite anteriormente alla promulgazione del decreto 17 febbraio 1861. Con decreto 21 aprile 1862 si addivenne, inoltre, alla specifica pubblicazione, nelle provincie napoletane, sia delle regie patenti sarde 28 febbraio 1826, che del Trattato sardo-austriaco 10 giugno 1840, dei trattati, eziandio, conclusi dal Piemonte e dal

Regno d'Italia colla Francia, Belgio, Spagna e Gran Bretagna, ed infine, del regio decreto 9 febbraio 1861, che sostituiva la competenza del nuovo Ministero di agricoltura, industria e commercio a quella del Ministero dell'interno per le dichiarazioni e depositi relativi all'esercizio del diritto di autore.

10. Intanto il conte Pepoli, ministro d'agricoltura, industria e commercio, nella tornata del Senato 18 novembre 1862, presentava un progetto di legge generale sui diritti di autore. Lo stesso progetto, caduto per la chiusura della sessione parlamentare, fu ripresentato dal ministro Manna nella tornata del Senato 1° giugno 1863. Ma l'ufficio centrale, esaminatolo, opinava: « che avesse « ad essere modificato in quasi tutte le sue parti perchè parve che « in quel disegno di legge non fossero abbastanza considerati i « diritti degli autori e che non fossero prevedute o non fossero in « modo plausibile risolute le controversie più gravi a cui l'eser« cizio di quel diritto ha dato luogo e che meritano di essere ri« mosse da disposizioni legislative chiare e precise (1) ». D'intesa, quindi, col ministro, il quale anch'egli si convinse della necessità di una riforma radicale, l'ufficio centrale elaborò un nuovo schema di legge, opera principale del senatore A. Scialoia, il quale lo illu-

(1) Parole della relazione dell'ufficio centrale, il quale era composto dai senatori: Scialoia, Castelli Michelangelo, De Foresta, Arrivabene e Matteucci (Atti del Senato, Sessione 1863, n. 21 *bis*, pag. 1 e 2). La tendenza del progetto Pepoli a limitare i diritti degli autori è rivelata chiaramente dalla relazione, dove il ministro Pepoli diceva « che se ad incoraggiare i buoni studi, a promuovere l'incremento del sapere, ad accordare a chi lavora, nell'interesse della società, una ricompensa, è necessario ed equo ad un tempo concedere all'autore alcune agevolezze e guarentigie per il più vantaggioso spaccio delle sue pubblicazioni, simile concessione non potrà mai sussistere come una vera proprietà... e che d'altra parte dovevasi possibilmente astenere dal creare alla diffusione dei lumi restrizioni non assolutamente necessarie » (Atti del Senato, sessione 1861-1862, tornata 18 novembre 1862). Cons. anche, per la critica di questo progetto, la *Gazz. trib.*, Genova, anno 1863, n. 8, 9, 11, 12, 13, 15 e 17.

strava con un' ampia ed ammirata relazione in data 24 ottobre 1864.

Nuovi e gravi avvenimenti politici, principalmente la convenzione fra i gabinetti di Torino e Parigi per il trasporto della capitale del nuovo Regno in Firenze, resero necessario di affrettare la unificazione legislativa, ed il Ministero presentava alla Camera dei deputati un progetto di legge per essere autorizzato a promulgare una serie di leggi fondamentali per il nuovo Stato. Mentre il progetto era sottoposto all'esame di una Commissione speciale, eletta dagli uffici della Camera, alcuni editori, professori ed artisti napoletani presentarono una petizione affinchè si provvedesse alla proprietà letteraria ed artistica, esponendo i danni che derivavano a tutta l'Italia dal difetto di una legge generale e completa e i danni che specialmente si risentivano nel Napoletano, dove erano rimasti ancora in vigore i decreti 7 novembre 1811 e 5 febbraio 1828, restrittivi dei diritti degli autori ed editori; dove, per effetto dei decreti luogotenenziali, mentre era stata vietata la riproduzione da parte degli editori napoletani delle opere pubblicate nella restante parte d'Italia, non rimaneva invece vietata la riproduzione delle opere napoletane da parte degli altri editori italiani; dove, infine, tutto il patrimonio dei *clichés,* stereotipie, incisioni, litografie, lastre musicali, anteriore al 17 febbraio 1861, rimaneva, scaduto il termine concesso dal decreto luogotenenziale di detta data, fuori diritto ed espropriato senza indennità di sorta (1).

La petizione fu trasmessa da un voto speciale della Camera alla Commissione accennata più sopra, la quale, convintasi dell'urgenza di provvedere, ricordò il progetto elaborato dall'ufficio centrale del Senato e lo comprese fra gli allegati del progetto di legge di unificazione legislativa.

(1) Vedi la relazione della Commissione di unificazione legislativa stesa dal Pisanelli (*Atti della Camera,* sessione 1863-1864, n. 276, pag. 105).

Codesto progetto generale di unificazione legislativa venne discusso ed approvato dalla Camera nelle sedute 9 a 22 febbraio 1865 e dal Senato nelle sedute 15 a 29 marzo seguente, e in data 2 aprile successivo diventò legge dello Stato (1).

Per quanto concerne specialmente il disegno di legge sui diritti di autore, allegato a detta legge di unificazione, esso venne, dopo esame di una Commissione tecnica, riformato in taluni punti, in correlazione colle facoltà concesse al Governo dalla legge di unificazione (2), e fu promulgato il 25 giugno 1865 col titolo di « Legge sui diritti spettanti agli autori dell'opere dell'ingegno ».

11. La Legge 25 giugno 1865, n. 2337, è quella che ha governato presso di noi i diritti di autore durante il lungo periodo di sessant'anni, salvo talune modificazioni portate da leggi posteriori che vennero poi fuse nella legge stessa col Testo unico 19 settembre 1882, n. 1012.

Benchè abbia cessato di essere in vigore, sarà opportuno che ne riassumiamo il contenuto perchè il lettore possa meglio apprezzare la portata delle riforme introdotte dalla legge vigente.

La legge mirava alla protezione dei diritti di carattere patrimoniale che essa riconosceva a favore degli autori delle opere dell'ingegno e consistenti nelle facoltà esclusive di pubblicare, riprodurre e tradurre le opere da essi create e di spacciarne le riproduzioni.

Dei cosidetti « diritti morali » o « diritti personali » degli

(1) In Senato, l'allegato costituente il progetto di legge sui diritti di autore fu approvato senza discussione, salvo una dichiarazione del Siotto-Pintor, essere una legge sulla proprietà letteraria *illogica, ingiusta, dannosa, inutile, assurda*; alla Camera, gli onorevoli Massari e Panattoni fecero brevissime e generiche osservazioni.

(2) Cons. per la giustificazione delle modificazioni introdotte, la relazione al re dei ministri di grazia e giustizia e di agricoltura, industria e commercio, pubblicata nella *Gazzetta ufficiale*, anno 1865, n. 162.

autori che, come vedremo, precedono tali diritti patrimoniali, concorrono cogli stessi ed influiscono sulla loro costruzione giuridica, la legge non faceva alcuna menzione.

Le « opere dell'ingegno », oggetto della tutela, non venivano specificate; ma dal contesto delle disposizioni si ricavava che esse erano quelle che si riferivano ai vari rami delle arti e delle scienze: come composizioni scritte e orali d'ogni genere, opere drammatiche e musicali, pitture, disegni, sculture, ecc.

I diritti d'autore potevano spettare sia a persone fisiche che a persone giuridiche, cioè allo Stato, alle provincie, ai comuni, alle accademie e società scientifiche, ecc., per le opere edite a loro spese e per loro conto.

La legge taceva sulle opere senza autore dichiarato (anonime) o portanti un nome fittizio celante la individualità del vero autore (pseudonime).

Essa, parimente, non definiva in che consistesse la *pubblicazione* dell'opera che forma il contenuto della prima tra le facoltà esclusive dell'autore (*diritto di pubblicazione*) e che segna il punto di partenza della durata delle altre facoltà; ma indicava una serie di atti, che diceva *assimilati* alla pubblicazione riservata all'autore, e che erano in sostanza altrettante forme di pubblicazione. Cioè (art. 2): la stampa o altro simile modo di pubblicazione delle improvvisazioni, delle letture, e degli insegnamenti orali, quantunque fatti in pubblico e trascritti mediante la stenografia o altrimenti; la stampa o altro simile modo di pubblicazione, delle opere o composizioni adatte a pubblici spettacoli; la rappresentazione e la esecuzione di un'opera adatta a pubblico spettacolo; la esecuzione di opere d'arte fatta sopra abbozzi dell'autore.

Con lo stesso sistema la legge evitava di definire in che consistesse la *riproduzione* dell'opera che forma il contenuto della seconda facoltà esclusiva dell'autore, limitandosi a dichiarare che erano assimilate alla riproduzione riservata all'autore di un'opera talune forme di riproduzione accompagnate a modificazioni di so-

stanza e di forma. Cioè (art. 3): la ripetizione della rappresentazione e dell'esecuzione per intiero o in parte di un'opera adatta a pubblico spettacolo; la riduzione per diversi strumenti, gli estratti e gli adattamenti di opere musicali o di una parte di esse; la proporzionale variazione delle dimensioni nelle parti o nelle forme di un'opera appartenente alle arti del disegno; la variazione della materia o del procedimento nella copia di un disegno, di un quadro, di una statua o di altra simile opera d'arte.

E nell'articolo seguente si diceva che nel diritto esclusivo dello *spaccio* dell'opera (che costituisce la terza delle facoltà comprese nel diritto di autore) si comprendeva anche il diritto di impedire nel Regno lo spaccio delle riproduzioni fatte all'estero senza il permesso dell'autore.

Veniva quarta la facoltà esclusiva della *traduzione* che, nel linguaggio della legge, comprendeva non soltanto il voltare in altra lingua le opere letterarie e scientifiche; ma (art. 12) il ritrarre le forme e le figure delle opere di disegno, scoltura, incisione e simili con lavoro non semplicemente meccanico o chimico, bensì costitutivo di un'altra opera d'arte *di specie diversa* da quella dell'opera originale, come sarebbero l'incisione di un quadro, il disegno di una statua e simili; cosicchè, nel sistema della legge italiana del 1865, queste particolari forme di imitazione cadevano nel diritto esclusivo di chi era autore dell'opera originale, quale diritto esclusivo di traduzione.

Le facoltà esclusive di riproduzione, traduzione e spaccio erano sottoposte, *sotto pena di decadenza*, a talune formalità da compiersi entro termini definiti e che consistevano in depositi dell'opera presso determinati uffici pubblici e in dichiarazioni da farsi presso gli uffici medesimi. Ma la sanzione di decadenza, per l'inadempimento delle formalità nel termine indicato, veniva di molto attenuata col concedere all'autore di riacquistare dette facoltà, compiendo le formalità medesime entro i dieci anni dal dì della

pubblicazione dell'opera, salvochè, naturalmente, egli non poteva opporsi allo spaccio delle copie legittimamente prodotte entro il periodo di tempo in cui egli aveva trascurato di adempiere a quest'obbligo di legge.

Per i lavori inseriti in giornali o pubblicazioni periodiche si esigeva, in luogo delle formalità suindicate ed all'effetto di impedirne la riproduzione, una dichiarazione di riserva in fronte al lavoro inserito.

I diritti di autore erano alienabili e trasmissibili nei modi consentiti dalla legge comune. Però, sino a che rimanevano nella persona dell'autore, essi non erano soggetti ad esecuzione da parte dei creditori. Anzi, il diritto di pubblicazione dell'opera non vi era soggetto nemmeno dopo la morte dell'autore, salvo constasse da prove scritte che egli avesse disposto che l'opera venisse pubblicata. Con regola, poi, che non aveva riscontro nelle leggi degli altri paesi, si ammetteva che Stato, provincie e comuni potessero acquistare forzatamente — in linea di espropriazione per pubblica utilità, e previo quindi pagamento di un'indennità — i diritti stessi, eccetto quello di pubblicare un'opera durante la vita dell'autore.

In riguardo dei contratti di cessione dei diritti di autore, che nelle legislazioni estere sono materia di regolamento particolare, specie per quanto riflette il cosidetto « contratto di edizione », la legge non aveva che due sole norme, con la prima delle quali (art. 18) si disponeva che la cessione di un'opera d'arte non importasse, in mancanza di patto speciale, l'alienazione del diritto di riprodurla, salvo si trattasse di cessione di stampi, rami incisi, ecc., e con la seconda delle quali (art. 19) si disponeva che il permesso indeterminato di pubblicare un lavoro inedito o di riprodurre un'opera pubblicata non portasse con sè alienazione indefinita del diritto di riproduzione; il giudice, in simili casi, fissava un termine dentro il quale, nell'interesse dell'editore, doveva essere interdetta ogni nuova riproduzione dell'opera.

Il legislatore aveva seguìto il principio, adottato quasi universalmente nell'interesse della civiltà, di riconoscere a questi diritti una durata limitata; ma il sistema che sceglieva in proposito, si distaccava da quello delle leggi estere, specie per il periodo del *dominio pubblico pagante*.

I diritti esclusivi di riproduzione e spaccio spettavano nell'autore vita durante. Se l'autore cessava di vivere prima che dalla pubblicazione dell'opera fossero decorsi anni quaranta, gli stessi diritti esclusivi continuavano nei suoi eredi o aventi causa sino al compimento degli anni quaranta. Scorso questo primo periodo, nell'uno o nell'altro di detti modi, cioè o per la morte dell'autore dopo gli anni quaranta o per il compimento degli anni quaranta dalla pubblicazione, cominciava un secondo periodo, pure di anni quaranta, detto volgarmente del *dominio pubblico pagante*, durante il quale l'opera poteva essere riprodotta e spacciata senza speciale consenso di colui al quale il diritto di autore avrebbe dovuto appartenere, ma sotto condizione di pagargli il premio del cinque per cento sul prezzo lordo di ciascuna copia dell'opera.

Per le opere appartenenti allo Stato, alle provincie, ai comuni, alle accademie, società scientifiche, ecc., i suddetti diritti duravano per il periodo unico e fisso di vent'anni.

La durata del diritto di traduzione era fissata in soli dieci anni.

Scarse e non precise disposizioni stabilivano il sistema della difesa giuridica di questi diritti.

Le violazioni dei diritti stessi erano represse dalla legge, come trasgressioni punibili penalmente, ossia come reati importanti condanna a pene pecuniarie.

Le due forme principali di tali reati erano: la pubblicazione abusiva e la contraffazione, nella quale seconda forma la legge comprendeva le varie ipotesi di riproduzione e spaccio abusivo, omettendo, però, di dare i criterî per riconoscere quando ricorressero gli estremi della imitazione dolosa dell'opera (plagio in

senso volgare), che è la ipotesi di riproduzione abusiva più grave e pericolosa.

Rispetto alle riproduzioni parziali, che gli interessi della coltura e specialmente della didattica esigono che siano, fino a un certo punto, permesse e che le legislazioni germaniche regolano dettagliatamente, la legge si limitava ad una disposizione molto generale, dicendo (art. 40) che esse non costituivano contraffazioni quando non erano fatte con l'apparente scopo di riprodurre una parte dell'opera altrui per trarne lucro.

Nello stesso articolo 40 si disponeva circa la importante questione della riproduzione degli articoli della stampa periodica, che « gli articoli di polemica politica, quando si trascrivono per farne memoria di discussione o per giustificare o rettificare opinioni già emesse intorno ad essi, e gli articoli di notizie inseriti nei giornali o in altri lavori periodici potevano essere riprodotti purchè se ne indichi la sorgente ».

La procedura relativa ai giudizi di pubblicazione abusiva e di contraffazione era quella comune, non molto adatta per essi. Le confische che tenevano dietro a tali giudizi erano disciplinate invece particolarmente.

Coll'art. 44 la legge accordava uguale tutela anche alle opere pubblicate in paese estero, sotto condizione di reciprocità.

Seguivano minute disposizioni transitorie, che ebbero speciale importanza all'epoca della pubblicazione della legge, specialmente riguardo alle opere edite nelle provincie napoletane.

12. Fra i difetti della legge del 1865 quelli relativi alla tutela delle opere adatte a pubblico spettacolo suscitarono presto vive recriminazioni da parte degli autori, editori ed impresari teatrali.

L'art. 13 della legge del 1865 derogava, rispetto alle rappresentazioni ed esecuzioni teatrali, al sistema dell'assoluto privilegio esclusivo, disponendo che chiunque potesse far rappresentare un'opera drammatica od una composizione musicale adatta

a pubblico spettacolo dopo la sua pubblicazione per mezzo della stampa, purchè pagasse all'autore un premio corrispondente ad una quarta parte del prodotto lordo dello spettacolo.

In esecuzione della legge, i regolamenti affidavano alle autorità municipali, con un complicato sistema di regole, la cura di esigere dagli impresari e capocomici codesta percentuale sui prodotti ricavati dalle singole rappresentazioni.

Ma la pratica dimostrò come queste disposizioni dessero luogo a gravi inconvenienti e ne venissero seriamente lesi gli interessi degli autori ed editori. Costoro promossero quindi una insistente agitazione per ottenere una riforma legislativa e la conseguirono con la legge 10 agosto 1875, n. 2652.

Questa legge, abrogato l'art. 13, dispone che l'autore dell'opera adatta a pubblico spettacolo, sia essa inedita o sia invece già pubblicata per le stampe o con qualsivoglia altro mezzo, abbia sopra di essa il diritto esclusivo di rappresentazione e di esecuzione per un periodo di tempo fisso ed unico che viene stabilito a favore sia dell'autore che degli aventi causa, nella durata di anni ottanta, decorrente dal giorno nel quale ebbe luogo la prima rappresentazione o la prima pubblicazione dell'opera. Trascorso detto termine, l'opera cade nel pubblico dominio, *per quanto riguarda la rappresentazione ed esecuzione* (1).

Colla legge stessa, poi, si completarono le norme relative alle formalità da compiere per riservare il diritto esclusivo di rappresentazione e di esecuzione; si regolarono gli annunzi da farsi sulla *Gazzetta ufficiale* rispetto alle dichiarazioni relative alla riserva dei diritti di autore, in genere; si restrinse da sei a tre mesi il termine utile per le dichiarazioni stesse, si chiarì l'art. 25 della legge del 1865, disponendo che nel caso di dichiarazione tardiva l'autore non potesse opporsi allo spaccio di quel numero di copie

(1) V. art. 2, 10 e 14 del Testo unico, 19 settembre 1882.

dell'opera che nel frattempo fossero state stampate od incettate dall'estero (1).

Tuttavia la riforma del 1875 non sembrò sufficiente per tutelare gli interessi degli autori ed editori teatrali, e per iniziativa parlamentare (2) fu promulgata la legge 18 maggio 1882, n. 7564, la quale introdusse nella legge del 1865 le seguenti maggiori innovazioni:

Anzitutto, le opere adatte a pubblico spettacolo furono definite con frase più larga, comprendendovi esplicitamente le *azioni coreografiche e qualunque composizione musicale* (3).

In secondo luogo, si stabilì che nessuno potesse rappresentare od eseguire tali opere « senza la prova scritta, comunque « legalizzata, del consenso dell'autore da esibirsi al prefetto della « provincia; il quale, in difetto, sulla dichiarazione della parte, « dovrà proibire la rappresentazione » (4). In tal modo, rispetto a queste opere, si introdusse uno speciale sistema di ingerenza preventiva dell'autorità amministrativa a tutela dell'interesse privato dell'autore, il quale sistema, come vedremo, ha scarsi riscontri nelle leggi estere.

In terzo luogo, per evitare i danni che i compratori ed editori risentivano dalle riproduzioni parziali delle opere musicali, specie per quelle fatte sotto forme di riduzioni di spartiti, fu aggiunta alle varie forme della contraffazione artistica quella appunto di « una rappresentazione od esecuzione abusiva, sia totale, sia parziale, sia comunque fatta, con aggiunte, riduzioni o varianti » (5).

Da ultimo, per togliere un dubbio sorto sulle procedure pe-

(1) V. art. 23, 29, 31 e 37 del Testo unico.

(2) Il progetto di legge fu proposto dai deputati: Cavallotti, Pullé e Parenzo.

(3) V. art. 2, 3, 10, 23 del Testo unico.

(4) V. art. 14 del Testo unico.

(5) V. art. 34 del Testo unico.

nali, la legge stabiliva esplicitamente che le azioni penali a tutela dei diritti di autore venissero esercitate *d'ufficio* (1).

Con R. D. 19 settembre 1882, n. 1012, il Governo provvide a coordinare in un testo unico la legge fondamentale del 1865 e le leggi di riforma del 1875 e del 1882.

Con altro R. D. della stessa data, n. 1013, fu emanato un nuovo Regolamento per la esecuzione del testo unico, abrogandosi il precedente Regolamento 19 dicembre 1880 (2).

13. Con la legge del 1882 si arresta fino al 1925 lo sviluppo legislativo dell'istituto del diritto di autore (3). Il regolamento venuto fuori dalle leggi del 1865, del 1875 e del 1882 non era scevro da difetti, contro i quali si sono elevati spesso i lamenti e reclami delle associazioni e dei congressi di autori ed editori. D'altra parte, le norme sanzionate dalle convenzioni internazionali di Berna (1886), di Parigi (1896) e di Berlino (1908, approvata con legge 4 ottobre 1914, n. 114) inducevano la necessità di talune modi-

(1) V. art. 35 del Testo unico. Precedentemente il Governo aveva già ritenuto che malgrado il silenzio della legge, i procedimenti dovessero essere promossi di ufficio. (V. circolare Zanardelli, ministro di grazia e giustizia, ai Procuratori generali presso le Corti d'appello, 24 dicembre 1881, n. 1024).

(2) I precedenti regolamenti portano le date dei R. D. 29 luglio 1865, n. 2439; 19 ottobre 1868, n. 2587; 31 ottobre 1865, n. 2588; 14 febbraio 1867, n. 3595; 11 luglio 1817, n. 3779; 19 febbraio 1871, n. 95; 19 agosto 1875, n. 2680; 19 dicembre 1880, n. 5826. Sono da consultare anche le circolari del Ministro di agr., ind. e comm., 13 ottobre 1882, 20 luglio 1885, 23 marzo 1887, 22 giugno 1889, relative all'esecuzione del Testo unico 19 settembre 1882, e riportate nel citato volume: «*Convenzioni internazionali*» della Società italiana degli autori, vol. III, pag. 102 e seg.

(3) È da ricordare però una legge 30 gennaio 1898, n. 25, volta a sanare un decreto illegale, 10 febbraio 1896, n. 24, col quale si prorogava il termine di durata del diritto di autore sopra l'opera: «Il barbiere di Siviglia». In detto decreto il Governo dichiarava di riserbare ulteriori disposizioni sulla riforma della legge 19 settembre 1882, e venne poi la costituzione della Commissione di studi, alla quale si accenna nel testo e nella nota che segue.

ficazioni che ponessero in armonia la legge colle convenzioni stesse. Nel 1897, una Commissione nominata presso il ministero di agricoltura, industria e commercio con R. D. 27 giugno detto anno e presieduta dal Prof. On. L. Lucchini, formulò una serie di deliberazioni che avrebbero dovuto servire di base per un progetto di riforma che non venne poi preparato. Una seconda Commissione, nominata con RR. DD. 15 dicembre 1901 e 15 febbraio 1902, e presieduta dal senatore L. Roux, attese presso lo stesso Ministero a nuovi studi, che conclusero ad un progetto di riforma, che fu riveduto e coordinato con le disposizioni della convenzione di Berlino da una terza Commissione ministeriale nominata dal ministro Cocco-Ortu con decreto 18 marzo 1909.

Ad iniziativa dell'on. Rosadi fu proposto e svolto l'11 giugno 1912 alla Camera dei deputati un progetto di riforma quasi esclusivamente dettato per le opere del teatro lirico. Il progetto non arrivò alla discussione. Tuttavia il proponente ottenne che il ministro De Nava sottoponesse il progetto, assieme ad un questionario dei punti più importanti dibattuti, ad una nuova Commissione (la quarta) nominata con decreto 17 aprile 1917.

Detta quarta Commissione, presieduta dal prof. Vittorio Polacco, preparò un intero disegno di legge nuova, che fu adottato dal ministro Belotti e presentato al Senato del Regno nella tornata del 29 dicembre 1921. Ma esso cadde per chiusura della sessione parlamentare, prima di giungere a discussione.

In seguito a nuova agitazione degli autori ed editori, guidata da Alessandro Varaldo, direttore generale della Società degli autori ed appoggiata da Gabriele D'Annunzio, il Governo fascista nel 1925 mise di nuovo allo studio la riforma e ad essa S. E. Mussolini volle personalmente interessarsi (1).

Nello spazio di soli quattro mesi l'alta intelligenza di S. E.

(1) Su questi lavori v. E. VALERIO, *La nuova legge sul diritto di autore*, Milano, Morreale, 1926, pag. 47-55.

Rocco, Ministro della Giustizia, e la volontà operosa di S. E. Belluzzo, Ministro della Economia Nazionale, seppero portare la riforma a compimento.

Così, sotto il titolo modesto di « Disposizioni sul diritto di autore », la nuova legge venne promulgata con R. D. L. 7 novembre 1925, n. 1950 (1). Con R. D. 15 luglio 1926, n. 1369, furono emanate talune norme per la sua esecuzione e fissata al 1° settembre 1926 la data della entrata in vigore. Con. R. D. L. 13 gennaio 1927, n. 61, furono introdotte alcune modificazioni negli articoli 44 e 70 della nuova legge.

Occorre notare che la nuova legge ha seguìto nelle linee generali il progetto Belotti, preparato dalla Commissione Polacco del 1917; ma lo ha modificato a favore degli autori in disposizioni di capitale importanza, quali, p. es., quelle regolanti la durata della tutela. Inoltre, per opera personale di S. E. Rocco (il quale volle anche tener conto di alcuni miei suggerimenti), il progetto fu completamente riveduto e sostanzialmente completato e corretto dal punto di vista giuridico.

(1) Ratificato dal Parlamento, assieme ad altri decreti-legge, con una legge omnibus 18 marzo 1926, n. 1562.

CAPO III.

NATURA GIURIDICA E DENOMINAZIONE DEL DIRITTO.

SOMMARIO.

14. La legge italiana non definisce la natura giuridica del diritto di autore — 15. Codesta politica legislativa è seguita, pure, generalmente dalle leggi estere — 16. Le leggi spagnuole e portoghesi gli assegnano, invece, la natura di un diritto di proprietà — 17. Stato attuale della dottrina italiana, francese e tedesca sulla questione — 18. Importanza teorica e pratica della questione stessa; l'applicazione diretta o analogica dei principî e regole della proprietà — 19. Quale sia la ragione storica e la giustificazione teorica e pratica degli istituti giuridici — 20. Il diritto di autore e il diritto di proprietà costituiscono due organismi giuridici essenzialmente diversi, a cagione dell'assoluta diversità del regolamento giuridico rispettivo, nonchè della diversa natura economico-sociale — 21. Il diritto di autore non è un diritto di natura puramente personale — 22. Esso non è, neppure, un diritto di natura puramente patrimoniale — 23. Noi lo consideriamo come una signoria avente per oggetto un bene intellettuale e che a cagione della duplice natura personale-patrimoniale di tale bene, abbraccia nel suo contenuto facoltà di ordine personale e facoltà di ordine patrimoniale.

14. La legge italiana non ha risolto la questione secolare intorno alla natura giuridica di questo diritto, ed ha adottato piuttosto la locuzione « diritto di autore » nel senso di non pregiudicare la questione stessa.

E' da ricordare che nell'art. 437 del Cod. civ., ove si riconosce, in linea generale, la esistenza di questo diritto, si dice: « Le produzioni dell'ingegno *appartengono* ai loro autori, secondo le norme stabilite da leggi speciali ». L'articolo è situato nel titolo II del Codice, che governa la *proprietà*, e, precisamente, dopo il primo articolo di detto titolo che definisce il diritto di proprietà

(art. 346: « La proprietà è il diritto di godere e di disporre delle cose nella maniera più assoluta, purchè non se ne faccia un uso vietato dalle leggi e dai regolamenti »).

Ma nè la dicitura, nè la collocazione dell'art. 437 autorizzano a ritenere che il legislatore consideri il diritto di autore quale una proprietà.

Infatti, si deve por mente che l'art. 440 del Cod. civile albertino, dal quale fu tratto l'art. 437, aveva, invece, questa redazione: « Le produzioni dell'ingegno umano sono *proprietà* dei loro autori sotto l'osservanza delle leggi e regolamenti che vi sono relativi ». Il progetto di Cod. civile italiano, Pisanelli, conteneva un articolo di dicitura analoga: « Le produzioni dell'ingegno sono di proprietà dei loro autori ». La Commissione senatoria modificò l'articolo in quello che entrò nel testo definitivo del Codice, allo scopo, come si legge nella relazione De Foresta, « di non chiamare, senz'assoluta necessità, nelle aule parlamentari la questione che ferve fra gli scienziati se codesto diritto sia una vera proprietà od un altro diritto *sui generis* che possa più giustamente chiamarsi privativa, privilegio o simili: questione che crediamo essere più di nome che di sostanza » (1).

Il progetto di legge speciale, presentato dal ministro Pepoli e del quale feci parola al capo II, portava il titolo di: « Progetto di legge sulla proprietà letteraria », ma il ministro, nella relazione, diceva esplicitamente che le guarentigie ed agevolazioni che si concedevano, non potevano mai sussistere come una vera proprietà (2).

L'ufficio centrale del Senato, nel contesto del controprogetto che diventò poi la legge 25 giugno 1865, evitò di attribuire al diritto la denominazione di *proprietà*, e nella relazione stesa dallo Scialoia che, come già notai, forma il più autorevole commento

(1) Atti del Senato, sessione 1863, n. 45 bis, pag. 8.

(2) Vedi, addietro, pag. 20, nota 1.

della legge, si dichiarò che « per evitare vane dispute di parole non si volle nè definire, nè nominare questo diritto », e che « sembrava che non mettesse conto di risolvere quest'ardua questione di nomenclatura legale » (1).

Tale controprogetto veniva compreso, tuttavia, nella legge di unificazione legislativa 2 aprile 1865, col titolo di « Legge per la *proprietà* letteraria ed artistica »; ma il Governo, nei lavori di modificazione e completamento dei progetti approvati con detta legge complessiva, mutò il titolo in quello di « Legge sui diritti spettanti agli autori di opere dell'ingegno », considerando che, specialmente i limiti di durata del diritto, « non sarebbero consentanei ad un vero ed assoluto diritto di proprietà, quale è concepito dalle leggi civili », e che, perciò « attenendosi alle espressioni costantemente adoperate nel disegno che il Parlamento adottava, si abbia la legge ad intitolare piuttosto con la speciale appellazione di legge sul diritto di autore, anzichè con quella generica ed imprecisa di legge sulla proprietà letteraria ed artistica » (2). Ed oltrechè nel titolo, anche nel contesto della legge troviamo sempre mantenuta la locuzione di « diritti degli autori ».

Nella legge vigente questa locuzione è stata sostituita da quella di « diritto di autore » perchè « più propria a determinare l'obbietto « della legge ed anche perchè si uniforma alla terminologia inter- « nazionale » (Relazione ministeriale al Senato sul progetto Belotti). Tale sostituzione conferma, dunque, la politica del legislatore italiano di evitare di definire la natura giuridica del diritto, se pure non si voglia che accenni ad una certa simpatia dei compilatori della legge vigente per la dottrina che nega al diritto di autore i caratteri della proprietà.

15. Questa politica legislativa, di evitare la definizione del diritto, è stata seguita generalmente anche dalle legislazioni estere.

(1) Senato del Regno, sessione 1863, *Atti*, n. 21 *bis*.

(2) V. la Relazione alla legge, nella *Gazzetta ufficiale*, anno 1865, n. 162.

Così vi si è attenuta la legge inglese la quale, inoltre, adopera quasi costantemente, per designare il diritto, la voce *copyright*, diritto di copia, in relazione alla facoltà esclusiva di moltiplicazione delle copie che è parte principale del contenuto del diritto d'autore.

In Francia, le prime leggi della Rivoluzione francese impiegarono l'espressione di *propriété littéraire et artistique* e nelle relazioni legislative il diritto fu spesso considerato come una proprietà (1). Posteriormente, per influenza della dottrina, la quale tendeva a negare il carattere di proprietà, alcune leggi adoperarono, invece, l'espressione generica di *droits des auteurs* (2). Ma in leggi successive è tornata la denominazione di *propriété littéraire et artistique*, la quale, perciò, può dirsi abbia in Francia un carattere ufficiale, tantochè al Congresso di Berna del 1886, il plenipotenziario francese ne propose l'adozione nel testo della Convenzione internazionale, che veniva redatto in lingua francese.

Tuttavia, anche in Francia, l'assenza di una definizione legislativa sia nelle leggi speciali che nel Codice civile autorizza gli scrittori a discutere con assoluta libertà, anche in linea di legge vigente, quale sia la natura del diritto degli autori.

Negli Stati germanici, nella prima metà del secolo decorso, le espressioni di « proprietà intellettuale » o « proprietà letteraria » ed artistica (*geistiges, literarisch-artistiches Eigenthum*) si trovano usate di frequente così nei libri che nelle leggi, e si trovano adottate anche nella Costituzione 26 luglio 1867 della Confederazione

(1) Così il LAKANAL nel rapporto alla legge 19 luglio 1793 diceva: « De toutes les propriétés la moins susceptible de contestation..... c'est sans contredit celle des reproductions du génie; et si quelque chose doit étonner c'est qu'il ait fallu reconnaître cette propriété, assurer son libre exercice par une loi positive », ecc.

(2) Così la importante legge 14 luglio 1866 relativa alla durata del diritto degli eredi ed aventi causa degli autori.

nord-germanica (1). Invece, in seguito, per influenza della dottrina, che, nella grande maggioranza, negava il carattere di proprietà, le leggi assunsero come denominazione ufficiale, quella di « diritto di autore » (*Urheberrecht* o anche *Autorrecht*) (2). E fu sulla controproposta del plenipotenziario tedesco al Congresso di Berna, il quale osservava non avere il diritto di autore carattere di proprietà secondo l'opinione dominante in Germania, che il Congresso, respingendo la proposta francese che ho or ora ricordata, adottò nel testo della convenzione la denominazione di *droit d'auteur*.

Questa denominazione moderna è stata adottata anche in quasi tutte le leggi contemporanee o posteriori alla Convenzione di Berna, quali, ad es., la legge belga (3), l'ungherese, l'austriaca, la olandese, ecc. La legge svizzera 23 aprile 1883 conservava la locuzione di *propriété littéraire et artistique*, benchè il messaggio del Consiglio federale, che la illustrava, dicesse che si trattava di una proprietà *sui generis*, ristretta alla facoltà esclusiva di riproduzione (4). La legge svizzera più recente, del 7 dicembre 1922, è invece intitolata semplicemente del diritto di autore sulle opere letterarie ed artistiche. La legge norvegese 8 giugno 1876 portava il titolo di legge per la protezione, del diritto, *detto* di proprietà letteraria (5), quasi a porre in avvertenza che non si trattasse di

(1) Uguale denominazione trovasi adottata nella antica Legge austriaca 19 ottobre 1846.

(2) Denominazione che fu accettata anche dalla nuova Legge austriaca 26 dicembre 1895.

(3) Nel progetto di detta legge si usava, invece, la espressione di *propriété littéraire et artistique*, che fu cambiata in quella di *droit d'auteur*, dalla sezione centrale della Camera, e adottata, poi, dalla Camera, come espressione neutra che non pregiudicava la questione sulla natura dal diritto: Cons. CAEN et DELALAIN, *Lois françaises et étrangères*, ecc., I, p. 169.

(4) V. CAEN et DELALAIN, *op. cit.*, pag. 533, nota 2.

(5) V. CAEN et DELALAIN, *op. cit.*, *Introduction*, pag. XXIX e vol. I, pag. 437.

vera proprietà; le leggi norvegesi più recenti del 4 luglio 1890 e 25 luglio 1910 si riferiscono invece al diritto degli autori e degli artisti.

16. Da questa politica legislativa si sono, invece, distaccate le legislazioni spagnuola e portoghese e, per influenza loro, alcune leggi degli Stati dell'America latina.

La legge spagnuola, chiamando il diritto col nome di proprietà (*propiedad intelectual*), e l'autore col nome di padrone, proprietario (*dueño, propietario*) intende palesemente di attribuire al diritto di autore il carattere di proprietà, come si rileva dall'assieme delle sue disposizioni e specialmente da quella dell'art. 5, il quale prescrive che la « proprietà intellettuale sarà governata dal diritto comune, senz'altri limiti che quelli che sono imposti dalla legge ». Tale principio è ribadito dall'art. 429 del Codice civile, il quale dice « che nei casi non preveduti dalla legge speciale, si applicano (alla proprietà intellettuale) le regole generali stabilite dal presente Codice sulla proprietà ».

Similmente il Codice civile portoghese del 1867, che contiene un regolamento sui diritti di autore, dispone all'art. 590 che la proprietà letteraria sia considerata e governata come ogni altra proprietà mobiliare, salve le modificazioni, che, a cagione della sua natura speciale, sono imposte espressamente dalla legge.

17. Venendo alla dottrina, dobbiamo rilevare che l'opinione che si trattasse di una vera, nuova forma di proprietà, accompagnò gli albori di questo diritto, quasi a sua glorificazione, trovando caldi fautori anche presso parecchi filosofi del diritto (1). Ma in seguito, quando il regolamento giuridico, prima ristretto a poche regole elementari, prese più ampio svolgimento per opera della dottrina e della giurisprudenza, e, in tal modo, i lineamenti del nuovo istituto vennero determinandosi con maggiore precisione e chiarezza, si fece strada la teoria che si trattasse di

(1) Così in Francia il COMTE (Charles), in Germania l'HEGEL e il FICHTE.

istituto ben diverso dalla proprietà; e tale opinione fu sostenuta, già fin dalla metà del secolo decorso, dai maggiori trattatisti in materia, quali in Inghilterra il COPINGER, in Francia il RÉNOUARD, in Germania il DAMBACH e più tardi il KLOSTERMANN e il WÄCHTER, benchè alcuni di questi scrittori non escludessero che, in via di similitudine, si potesse seguitare a concedere a questo diritto la denominazione di proprietà.

In Francia, tuttavia, l'opinione antica della proprietà ha seguitato a trovare sostenitori anche recenti sia in trattati generali di diritto civile, che nelle opere speciali (1).

Nella dottrina tedesca, invece, la opinione stessa, che pure ha avuto insigni partigiani, quali lo JHERING, si può considerare come generalmente abbandonata (2).

In Italia, i nostri antichi trattatisti, all'infuori del DRAGO, escludono parimenti il carattere della proprietà. Fra i recenti, invece, il FERRARA (Luigi) propugna vivacemente che si tratti di proprietà, consentendo ch'essa abbia una speciale « inerenza attiva » al suo titolare; lo STOLFI parla di un diritto analogo alla proprietà, accompagnato da diritti personali e il DE GREGORIO, pur ritenendo che le facoltà patrimoniali contenute nel diritto di autore abbiano tratti comuni col diritto di proprietà, finisce col concludere che la questione non è ancora matura per la soluzione.

Alcuni cultori del diritto civile e della filosofia giuridica hanno idee analoghe (3).

(1) Vedasi l'elenco in POUILLET, *op. cit.*, pag. 30.

(2) Il GIERKE (*Deut. Privatrecht*, 1° vol., pag. 761, Leipzig, 1895) enumera 52 autori tedeschi che si pronunciano contro la teoria della proprietà intellettuale; conf. anche ALLFELD, *Kommentar*, ecc., pag. 17, nota 3. Il FERRARA (*op. cit.*) ricorda, però, qualche autore recente che tenta di far rivivere sotto nuove forme la vecchia dottrina.

(3) Così il BOVIO, il FILOMUSI-GUELFI, il COGLIOLO, il BRUGI, il PEPERE, il TURCHIARULO. Il CHIRONI sembra, invece, che sostenga trattarsi di diritto reale *sui generis*, in un articolo inserito nella *Giur. it.*, 1896, IV, pag. 19. Il MI-

Così in Francia che in Italia, gli avversari della teoria della proprietà si erano fermati in generale, fino a pochi anni or sono, alla parte negativa della questione, perchè, dimostrato che mancavano i requisiti del dominio, concludevano semplicemente, che il diritto di autore fosse un diritto speciale, *sui generis*.

Invece, in Germania, la dottrina ha sviluppato la parte positiva del problema, discutendo se il diritto di autore, pur essendo di una specie diversa dal diritto di dominio, tuttavia appartenga, come questo, alla categoria dei diritti patrimoniali o se, all'opposto, appartenga alla categoria antitetica dei diritti della personalità; quale sia la costruzione giuridica che emerga dai principii fondamentali che lo governano, e se tale costruzione risponda a quella di altri istituti giuridici moderni che possano essere riuniti ad esso per fondare una nuova classe giuridica.

Questo maggiore sviluppo della discussione scientifica trova una corrispondenza nella determinazione più ampia ed esatta che dottrina e legislazione hanno dato in Germania al contenuto del diritto di autore, specie riguardo al lato personale e intellettuale del contenuto medesimo.

Tre tendenze principali, due opposte ed una intermedia, contrastano, si può dire, tuttora, il campo della dottrina (1).

RAGLIA (*Filosofia del dir.*, pag. 413 e 414) con una teoria che non difetta di immaginazione, lo considera come un diritto analogo all'*usufrutto;* la proprietà spetterebbe alla comunanza sociale. Più recentemente FADDA e BENSA nelle Note alla traduzione italiana delle *Pandette* del WINDSCHEID (IV, pag. 181 e seg.) hanno voluto riprendere la tesi dello JHERING. Ed il CARNELUTTI ha sostenuto nella *Riv. di dir. comm.* (1911, II, 416 e 1912, II, 925 e seg.) che il diritto di autore è un diritto di privativa essenzialmente identico al diritto di proprietà. Merita pure ricordo un interessante studio sull'oggetto, i limiti e la natura del diritto di autore pubblicato dall'avvocato SALTINI sul *Foro it.*, 1919, I, 539 e seg.

(1) Cons. l'esposizione delle varie teorie nel GIERKE, *op. cit.*, pag. 756 e seg., nel VAN KALTER, *op. cit.*, pag. 79 e seg., nell'ALLFELD, *op. cit.*, pag. 17

Una scuola, che in Germania fa capo specialmente al Kohler e al Wächter, sostiene che il nuovo istituto abbia esclusivamente un carattere patrimoniale, perchè tale ne è l'origine storica, essendo sorto allo scopo di garentire gli interessi patrimoniali degli scrittori, e perchè le regole principali della legge sono dirette alla tutela delle facoltà di esclusiva moltiplicazione, riproduzione, esecuzione, ecc., mediante le quali l'autore si assicura un profitto economico dall'opera creata; ed il carattere patrimoniale emerge all'evidenza dalla trasferibilità di questo diritto (contratti di edizione e di rappresentazione, ecc.) rispetto alla quale trasferibilità i diritti personali dell'autore non vengono punto in giuoco.

Il diritto di autore, dice il Kohler, è « un diritto su bene immateriale » (*Immaterialgüterrecht*), ossia un diritto ad un bene che si trova al di fuori dell'individuo, ma che non è corporale, non tangibile od afferrabile: « *Das Autorrecht ist ein Immaterialgüterrecht, d. h. ein Recht an einem ausserhalb der Menschen stehenden, aber nicht körperlichen, nicht fass und greifbaren Rechtsgute* » (1).

Il Kohler riconosce, d'altra parte, che all'autore spettano, altresì, sull'opera taluni altri diritti di natura non patrimoniale, ma personale, ch'egli chiama *Individualrechte*. Ma questi diritti non fanno parte del contenuto del diritto di autore. Essi appar-

e seg. e nel Ferrara, *op. cit., Introduzione*. Ho tralasciate, nel testo, le opinioni minori che non hanno trovato seguito, come per es. quella del Gerber, che sostenne che il diritto di autore esista solo in quanto il legislatore considera come delitto la violazione degli interessi degli autori, cosicchè questo diritto non sarebbe che l'effetto riflesso delle conseguenze giuridiche di un tale delitto, cioè un monopolio che ha solo per base la legge, teoria nella quale lo stesso Gerber, più tardi, si è dichiarato sconfitto (Vedi il *System des deut. Privatrechts*, 15° ed., pag. 410, nota 2).

(1) Kohler, *Urheberrecht*, ecc., *Introduzione*.

tengono ad un campo giuridico diverso, benchè concorrano alla protezione dell'opera (1).

Con dottrina alquanto analoga, ma forse più esatta, il PICARD, belga, tentando una classificazione generale dei rapporti giuridici, pone il diritto di autore, come il diritto dell'inventore, nella categoria nuova dei « diritti intellettuali » (*iura in re intellectuali*) che contrappone alla categoria antica dei diritti reali (*iura in re materiali*) (2).

Una scuola contraria, la quale ha un illustre precursore in EMANUELE KANT ed il suo più autorevole difensore nel GIERKE, sostiene, invece, che il diritto d'autore non è un diritto patrimoniale, ma un diritto *personale*. Questa scuola osserva che se lo sviluppo storico è partito dalla protezione del profitto patrimoniale, ciò non esclude punto che vedute più moderne e più giuste non abbiano potuto mettere in luce gli interessi personali o ideali che debbono essere principalmente tutelati da questo istituto. E ove si risalga, con un'analisi più penetrante, al contenuto originario e fondamentale del diritto, si deve riconoscere che tutte le facoltà garantite dalla legge si ricollegano al diritto primario, che ha l'autore, di tenere segreta o di diffondere l'opera che ha creata, il quale diritto è essenzialmente personale e, come tale, senza limiti di durata e non soggetto a veruna azione da parte dei creditori. Anche le facoltà esclusive di riproduzione, moltiplicazione di copie, esecuzione, ecc., non hanno necessariamente un carattere patrimoniale, perchè l'autore se ne può valere senza alcun fine

(1) Ma fu opposto che questa distinzione di un diritto individuale che non fa parte del diritto di autore, non corrisponde al diritto positivo ed è ultronea: GIERKE, *op. cit.*, pag. 763; STOBBE, *op. cit.*, pag. 31; ALLFELD, *op. cit.*, pag. 21 e 22.

(2) PICARD, *Le droit pur*, Paris, Flammarion, 1908. Questa classificazione, già divulgata dal Picard in parecchi scritti anteriori, ha avuto una certa fortuna fra i giuristi di lingua francese e nei congressi internazionali.

di interesse economico. Nè la trasferibilità del diritto dà alcun argomento in contrario perchè non implica punto il trasferimento completo e generale del diritto di autore, ma soltanto il trasferimento delle facoltà di moltiplicazione, riproduzione, ecc., sicchè l'autore conserva sempre diritti sull'opera a garanzia della sua personalità. Quindi, secondo questa scuola, il diritto di autore ha la sua base nel diritto di personalità, e soltanto eventualmente esso può assumere carattere patrimoniale, come elemento accessorio (1).

Infine la scuola intermedia ritiene che si tratti di istituto di natura particolare, che, se è radicato nella persona, comprende tuttavia anche facoltà di carattere patrimoniale, e che, perciò, per questa sua doppia funzione di proteggere interessi personali ed interessi patrimoniali, non può essere ascritto esclusivamente nè alla categoria dei diritti patrimoniali, nè a quella dei diritti della personalità (2).

Questo, a larghi tratti riassuntivi, lo stato della dottrina. Ad esporre le singole teorie troppo spazio occorrerebbe. Non soltanto i giuristi specializzati in questa materia, ma numerosi civilisti e commercialisti e persino cultori d'altri rami di diritto, nonchè gran numero di non giuristi si sono dati d'attorno con particolare impegno a costruire teoriche sul diritto d' autore, giungendo ai risultati i più diversi.

Nè mancano scrittori, i quali, non senza qualche ragione, sostengono che questo istituto non ha ancora raggiunto una suffi-

(1) Questa teoria è svolta ampiamente dal Gierke nel *Deut. Privatrecht*, (vol. I, pag. 764 e seg.) ed è seguita dal Bluntschli, Gareis, Dambach, ecc., vi aderisce in Francia il Saleilles e il Bérard citati in Stolfi, *op. cit.*, I, pag. 246, nota 4.

(2) Così il Beseler, lo Stobbe, il Dernburg, nei loro manuali di Diritto civile tedesco e fra i trattatisti, l'Allfeld, *Kommentar zu den Gesetzen vom 19 Juni 1901*, ecc., pag. 22 e seg. (München, 1902) e il Rietzler, *Deutches Urheber und Erfindrecht*.

ciente evoluzione sì da permettere di fissarne definitivamente la natura giuridica.

18. Prima di esporre la mia opinione, io desidero di fissare la mente del lettore sul punto della rilevanza pratica delle varie teoriche in riguardo dell'interpretazione ed applicazione del Diritto positivo.

Questa rilevanza fù disconosciuta, come si vide, dal legislatore italiano, il quale credette trattarsi di una questione di nome o di nomenclatura (1). Veramente, anche se tale fosse, la questione presenterebbe pur sempre interesse teorico e pratico perchè l'esattezza tecnica delle parole è esigenza elementare di ogni sapere che meriti nome di scienza. Come ogni arte inventa strumenti sempre più speciali di lavoro, così ogni scienza teorica specializza il suo linguaggio per contrassegnare le conquiste già fatte nel campo del pensiero e servirsi di questo linguaggio specializzato per facilitare le conquiste future. Tale tecnicismo serve, anche nel Diritto, a contrassegnare indelebilmente i principii accertati nelle analisi dei problemi giuridici, ed a portare, nelle analisi ulteriori, precisione, speditezza e chiarezza. Anzi il Diritto, quale norma di vita privata e strumento per la decisione di quotidiane controversie giudiziarie, richiede, forse più che ogni altro sapere, l'esattezza di linguaggio la quale eviti pericolosi equivoci di regole e principii diversi.

Ma la questione ha una importanza ben maggiore di una semplice questione di nomenclatura; specialmente ove si tratti di decidere se la denominazione di « proprietà » debba essere attribuita al diritto di autore. Il denominare o no « proprietà » il diritto di

(1) Del resto, non mancano, anche nella dottrina italiana, coloro che disconoscono l'importanza della questione, così per es. il LOMONACO, *Istituz. di diritto civile*, vol. 3°, n. 52, e pare, altresì, lo SCIALOIA (Vittorio) che pure parla di *stati personali* non paragonabili a quel particolare diritto assoluto che è la proprietà (V. SCIALOIA, *Corso di lezioni di dir. romano sulla proprietà*, 1908-1909, raccolte dall'Associaz. Univ. romana, pag. 224).

autore, non significa soltanto di attribuirgli un nome che valga a contraddistinguerlo da altri diritti, ma significa di assegnare quest'istituto, anzitutto alla grande categoria dei *diritti patrimoniali* — in particolare poi, alla sottoclasse di tale categoria che ha il nome di *diritti reali* — e, più particolarmente ancora, importa la sua assimilazione al principale istituto giuridico della classe dei diritti reali, il dominio o proprietà: istituto che ha una sua speciale giustificazione morale, economica e sociale, un proprio principio informatore che ne determina gli scopi e le tendenze e che, elaborato da secoli di dottrina e di pratica giudiziale, reca seco un corredo enorme di regole, principii, nozioni, definizioni ed istituti giuridici derivati (1).

Come vedemmo, le leggi spagnuola e portoghese, che hanno preso decisamente partito in questa controversia, perchè definiscono categoricamente il diritto di autore come diritto di proprietà, hanno dovuto arrivare alla conseguenza ulteriore, di grande importanza pratica, che questa proprietà dovesse venire governata dalle regole della proprietà classica, cioè della proprietà sopra cose materiali, per tutti i casi per i quali la legge speciale non disponesse diversamente.

Tale conseguenza fu fissata legislativamente; ma se ciò non fosse avvenuto, la dottrina e giurisprudenza spagnuola e portoghese avrebbero dovuto parimente riconoscerla in base ai principii generali sulla interpretazione ed applicazione delle leggi.

L'importanza pratica del definire e denominare il diritto d'autore come un diritto di proprietà o come un diritto analogo al diritto di proprietà è, dunque, assai grande.

Ed è specialmente grande in Italia dove a cagione, sia della

(1) Sul pericolo di confusioni od equivoci di principii e regole diverse, al quale si va incontro estendendo la denominazione di proprietà a rapporti di natura dissimile dalla proprietà, cons. WINDSCHEID, *Pandekten*, III, § 137 e 168.

natura dello spirito latino, sia della tendenza teoretizzante della giurisprudenza e degli intimi rapporti della cattedra col foro, si è proclivi, più che in altri paesi, a ritenere che i concetti dogmatici elaborati dalla cattedra debbano necessariamente essere applicati nella pratica giudiziale.

Riconosciuto, invece, che il diritto di autore *non* è un diritto di proprietà, nè un diritto analogo, la questione della sua definizione e denominazione giuridica perde alquanto di importanza, perchè cessa il rischio della applicazione analogica di regole pertinenti ad altri istituti giuridici legislativamente règolati.

Tuttavia questa importanza non scompare. L'assegnare il diritto d'autore alla categoria dei diritti della personalità, oppure ad una nuova categoria di diritti patrimoniali, oppure ancora ad una categoria mista di diritti personali-patrimoniali, può avere una certa influenza per la soluzione di talune questioni. Così, p. e., coloro che seguono la prima e la terza dottrina escludono che vi possa essere acquisto originario del diritto a favore del *committente* di un'opera dell'ingegno, mentre i partigiani della seconda dottrina l'ammettono.

19. Vi è un secondo punto preliminare, sul quale devo attirare egualmente l'attenzione del lettore, quello, cioè, del giusto metodo da adottare per determinare siffatta natura giuridica del diritto.

Ordinariamente si segue la via dei concetti astratti, di indole dogmatica o dialettica; gli argomenti basati sul regolamento giuridico del diritto non venendo invocati che in via incidentale od accessoria.

Così, coloro che pretendono che il diritto di autore è un diritto di proprietà, assumono che la evoluzione giuridica tende a riportare il diritto di proprietà dalle cose materiali alle cose immateriali e ai diritti. L'autore, d'altronde, si trova rispetto all'opera dell'ingegno nella stessa posizione che il proprietario rispetto alla cosa materiale: il suo diritto è, come il diritto di

questi, un diritto primario e completo, non derivato o limitato, come sarebbe invece il diritto di colui che ha soltanto un *ius in re*. Il suo diritto, inoltre, è protetto in modo assoluto (*in re*) e non in maniera semplicemente relativa (*in personam*) come è invece protetto il diritto di credito. Infine, esso è un diritto *pieno*, che abbraccia, come il diritto di proprietà, tutti i prodotti economici del bene intellettuale. Insomma, la struttura intima, il rapporto del soggetto con l'oggetto sono identici. Certo talune differenze si riscontrano nelle applicazioni pratiche; ma queste differenze derivano dalla natura dell'obbietto ed il giurista può essere messo sull'avviso della loro esistenza quando si dia a questa nuova forma di proprietà la qualifica di proprietà *intellettuale*.

A questi argomenti si oppone dagli avversari che la natura del diritto di proprietà esige che il suo oggetto sia una cosa corporale, perchè è soltanto sulle cose corporali che può esplicarsi quel potere di massima espansione, superiore ad ogni altro potere giuridico, che è proprio del dominio. Il fatto che l'autore si trovi, rispetto all'opera dell'ingegno, nell'esercizio di un diritto primario, completo ed assoluto, non significa punto che il suo diritto sia un diritto di proprietà, perchè molti altri diritti (p. e. i diritti personali e taluni diritti di famiglia) hanno gli stessi caratteri. La sola conclusione che se ne può trarre è una conclusione negativa: cioè, che il diritto di autore non appartiene alle categorie dei diritti *in re aliena* e dei diritti di obbligazione, senza che necessariamente si debba concludere che sia un diritto di proprietà. Non è vero, d'altra parte, che il diritto d'autore abbracci in modo pieno il godimento dell'opera, non spettandogli, all'opposto, che talune facoltà ristrette e determinate, dissimili da quelle che spettano al proprietario. Insomma, il solo elemento comune ai due diritti è quello generico dell'*appartenenza* o signoria giuridica che

è comune ad altri diritti e che non può giustificare la riunione di questi due istituti in una sola specie o categoria (1).

Senza volere negare ogni importanza a questi argomenti, a me pare ch'essi non possano avere un valore conclusivo.

La classificazione di un istituto giuridico dev'essere fatta, a mio parere, non già sulla base di ragioni astratte o dogmatiche, ma sulla base sicura del regolamento che l'istituto di cui si tratta ha ricevuto nel diritto positivo.

L'origine storica e la giustificazione, sia teorica che pratica, degli istituti giuridici stanno infatti in diretta relazione colla regola della legge.

L'evoluzione logica che si compie nel campo del diritto muove dalle prime regole rudimentali, e strettamente relative a determinati casi pratici, per salire a mano a mano a regole generali, le quali abbracciano una serie sempre più numerosa di casi, e che, assumendo, in pari tempo, colla quotidiana esperienza delle controversie giudiziali, forma e contenuto sempre più speciale e complesso, vengono ad essere nettamente diverse le une dalle altre. Ad un certo punto di questo duplice processo, di sintesi di più regole particolari in regole generali, e di specificazione sempre più esatta e complessa delle regole stesse — in una parola di generalizzazione e di differenziazione — l'intelligenza giuridica adulta ricorre a un nuovo metodo più perfezionato e potente di indagine scientifica, cioè all'astrazione logica. Si trapassa allora dal campo delle norme imperative a quello dei concetti, delle nozioni, degli istituti, delle categorie giuridiche, infine della costruzione giuridica.

L'operazione principale, caratteristica di tale trasformazione, che lo Jhering ha così acutamente illustrato, consiste in questo: di considerare i precetti di diritto, spogli della loro forma imperativa, come concetti di puro pensiero, di analizzare questi

(1) Di recente anche il Butera, *Rivendicazione*, p. 375-376.

concetti nei loro elementi e quindi di raggrupparli, coordinarli, intrecciarli per assurgere a concetti superiori, di natura più astratta e teorica, ma in pari tempo di maggior portata e fecondità logica, quali sono appunto i principii, gli istituti giuridici, le classi generali dei diritti (1).

Gli istituti giuridici costituiscono, dunque, uno dei culmini o centri logici di questa elaborazione delle norme di legge, rappresentando una fra le categorie generali, alle quali si perviene per la scala delle idee e concetti particolari, che vengono desunti dalle norme medesime.

La loro funzione risponde al duplice scopo, al quale è diretto tutto questo lavorìo di astrazione, di analisi, di coordinazione e di sintesi.

Essi servono, anzitutto, al fine meramente dommatico e dottrinale di riassumere in un organismo che ha un suo proprio nome, una quantità di concetti, principii e regole, ciò che serve mirabilmente all'esposizione ordinata e sistematica di chi deve insegnare, come ad aiutare la mente e la memoria di chi deve imparare.

Essi servono, in secondo luogo, all'interpretazione ed applicazione del Diritto positivo, quali strumenti preziosi della tecnica giuridica, sia in quanto essa è volta all'adattamento di una regola di legge alla soluzione di un caso pratico, sia in quanto essa è volta alla formazione delle norme suppletive che devono governare controversie non contemplate dalla regola della legge.

(1) Le regole giuridiche, dice lo JHERING, salgono, in certo modo, ad un più alto stato di aggregazione, essi si spogliano della loro forma come comandi o divieti e diventano elementi e qualità degli istituti giuridici. (*Die Rechtsätze treten gewissermassen in einen höhern Aggregatzustand, sie streifen ihre Form als Gebote und Verbote ab und gestalten sich zu Elementen und Qualitäten der Rechtsinstitute*); JHERING, *op. cit.*, 1, § 3. Confronta lo stesso concetto nel WINDSCHEID, *Pandekten*, 1, § 37. « Sotto il concetto di istituto giuridico si intende l'assieme dei precetti di diritto relativi ad un rapporto giuridico. (*Unter Rechtsinstitute versteht man die Gesammtheit der auf ein Rechtsverhältniss bezüglichen Rechtsvorschriften*).

Difatti, a cagione della loro natura astratta, essi posseggono il dono della fecondità logica; possono, cioè, procreare nuovi concetti, atti a diventare, a lor volta, regole speciali giuridiche mediante il processo inverso che va dal generale al particolare, dall'astratto al concreto.

Posta questa indubbia giustificazione, storica e logica, di un istituto giuridico, ne deriva che quando dobbiamo determinare quale sia la figura ed il carattere di un nuovo istituto che sorge dal complesso sintetico di una serie di norme del Diritto positivo, coordinate le une all'altre e cospiranti alla tutela di un dato interesse individuale o collettivo, non dobbiamo attenerci al fallace metodo deduttivo di ricavare questa figura e caratteri da concetti generali, astratti e dogmatici, che ci sembrino esprimere la intima essenza del nuovo istituto. Dobbiamo, invece, con rigoroso processo induttivo, ricavare dalle suddette norme i principii e le nozioni generali che valgano a rappresentarci la struttura, gli organi e le funzioni di questo nuovo organismo giuridico.

E similmente, volendo stabilire, come ne è il caso per il diritto di autore, se esso sia identico o, per lo meno, analogo ad altro che da secoli esiste nelle categorie giuridiche, non dobbiamo fermarci ad un concetto generale che ci sembri comune od analogo in entrambi; ma dobbiamo confrontare con esattezza scientifica la struttura, gli organi e le funzioni di un organismo e dell'altro, quali emergono dalle norme principali che li governano, per desumere, quindi, se i due organismi giuridici abbiano tale quantità di elementi comuni da potersi dire complessivamente uguali od analoghi, o per lo meno appartenenti ad una comune categoria giuridica superiore.

Solo in questa maniera si può giungere a risultati scientificamente esatti e proficui al progresso giuridico. Invece, partendo dall'analogia di concetti generali, si corre rischio di scambiare il profilo e la struttura astratta dei due diritti per la loro vera na-

tura specifica, e di cadere così in errori grossolani, analoghi a quelli in cui caddero i primi classificatori delle specie naturali.

20. Applicando questi criteri ai due istituti giuridici del diritto di proprietà e del diritto di autore, si arriva ineluttabilmente alla conclusione che essi non hanno fra loro ragione, nonchè di identità, nemmeno di lontana analogia, per diversità assoluta del loro regolamento giuridico e per la impossibilità, quindi, di riscontrare somiglianza di elementi, di organi, di struttura e di funzioni fra l'uno e l'altro organismo.

La dimostrazione completa della diversità dei regolamenti dei due diritti risulta dall'esposizione che andremo facendo di tutta la teoria e pratica del diritto di autore.

Ci fermeremo qui sopra alcune delle divergenze principali:

1) I modi di acquisto originari del diritto di proprietà non sono applicabili al diritto di autore, il quale non viene ad esistenza che in forza di un solo e speciale titolo, la creazione dell'opera;

2) I modi d'acquisto derivativi (contratti di edizione, di rappresentazione, licenze, esecuzione forzata, espropriazione per p. u., trasmissione *mortis causa,* ecc.) differiscono sostanzialmente dai modi di acquisto derivativi della proprietà. Si può giungere a dire col Bluntschli che un vero e perfetto trasferimento non esiste, l'opera non potendo mai completamente escire dalla sfera della personalità di chi l'ha creata, ed i diritti che si riferiscono all'opera avendo sempre, come misura di durata, la vita dell'autore o un termine decorrente dalla sua morte;

3) La comunione del diritto di autore è regolata in modo diverso del condominio. Il tentativo di ricondurla alle regole del condominio non può dare che risultati erronei e disastrosi per gli interessi delle parti;

4) Il diritto di autore è, come ogni altro rapporto giuridico, suscettivo di un possesso, ma con forme e per effetti ben diversi del classico possesso delle cose corporali;

5) Il diritto di proprietà è, per sua natura, secondo la più autorevole opinione, di durata perpetua. Corrispondentemente, le cose corporali, su cui cade, sono normalmente suscettive di rimanere in commercio e, quindi, di continuare a essere l'obbietto di tale diritto, senza limite di durata.

Il diritto di autore invece è temporaneo, non solo per regola costante del Diritto positivo; ma perchè l'opera dell'ingegno cessa necessariamente, in un momento, più o meno lontano da quello nel quale è stata creata, di essere suscettiva dell'esercizio di un diritto di autore a favore di una persona determinata;

6) Il diritto di proprietà rappresenta, nel catalogo dei diritti patrimoniali, il diritto individuale *massimo*. Può, in date condizioni, essere ridotto ad un minimo di facoltà, quasi inapprezzabile, come nel caso classico del *tignum junctum*, ma conserva sempre la potenzialità di estendersi ad abbracciare ogni possibile maniera di uso, godimento e disposizione della cosa che ne forma l'obbietto.

Pertanto i *limiti* della proprietà, che le esigenze sociali aggiungono ogni giorno, costituiscono il risultato di una forza giuridica che agisce esteriormente ed in direzione, fino ad un certo punto, antagonistica, per comprimere un diritto che sarebbe, nella sua essenza normale, illimitato.

Il diritto di autore, all'opposto, è un diritto, per sua essenza, limitato a talune facoltà determinate. Esso, in realtà, non è regolato come una signoria originaria, piena ed indipendente, che nel periodo precedente la pubblicazione dell'opera. È allora, ma soltanto allora, che l'autore può disporre della sua opera come gli pare. Ma questo diritto, se è assoluto, non è punto illimitato perchè, in sostanza, il suo contenuto si riduce alle facoltà di distruggere e di modificare l'opera o di destinarla alla pubblicità. Inoltre, proprio in codesto periodo, il diritto di autore presenta il carattere evidente di un diritto personalissimo. Per lo meno,

esso è regolato dal Diritto positivo come tale. Di vero, nel suddetto periodo, il diritto di autore non è soggetto ad esecuzione coattiva da parte dei creditori — il che dimostra come non faccia parte del patrimonio — non è espropriabile per utilità pubblica, non è trasferibile a favore di altri, conservando l'autore, sino al momento della pubblicazione, il diritto di impedirla, malgrado qualsiasi impegno contrattuale.

Nel periodo, poi, successivo alla pubblicazione dell'opera il contenuto dei diritto risulta costituito da facoltà relative, ristrette e determinate. Esse sono:

a) le facoltà patrimoniali esclusive di pubblicazione, riproduzione, esecuzione, ecc., che cadono piuttosto che sull'opera — di cui il godimento diretto è passato al pubblico — su talune forme di sfruttamento economico;

b) le facoltà di natura personale, che si riferiscono sovratutto alla difesa della paternità e della integrità intellettuale dell'opera.

Questo carattere relativo, determinato e ristretto del contenuto del diritto non risulta da limiti, agenti esternamente ed in senso antagonistico, come nella proprietà, ma dall'interna costruzione del diritto stesso. Abbandonando l'opera alla pubblicità l'autore, infatti, ha consentito che il pubblico ne abbia il diretto godimento e possa trarre dall'opera stessa i materiali per nuove opere future. La sua signoria sull'opera si restringe, pertanto, necessariamente, alle facoltà sopra ricordate. Assimilare queste facoltà a quelle di un proprietario è cosa manifestamente contraria alla realtà giuridica.

Si può dire che dopo la pubblicazione, noi ci troviamo in presenza di due diritti concorrenti sull'opera, l'uno dei quali, il diritto della collettività, non ha bisogno di una diretta tutela giuridica, perchè integra negativamente l'altro, cioè il diritto dell'autore, nel senso che ne definisce la figura ed i confini, allo stesso

modo come lo spazio definisce la figura ed i confini degli oggetti materiali (1).

Quest'esigenza sociale, che è necessaria, generale ed immanente alla costruzione stessa del diritto, non è da confondersi con quelle particolari ed eventuali necessità di interesse pubblico che, nella teorica del dominio, possono intervenire a modificare il normale contenuto del diritto di proprietà. Necessità di tal sorta possono intervenire, e intervengono realmente, per limitare alcune facoltà all'autore; ma queste necessità si aggiungono come uno speciale rafforzamento dei diritti della collettività, per taluni casi determinati e, pertanto, a differenza della esigenza sociale di cui discorriamo, non integrano punto la costruzione giuridica del diritto, ma la modificano, invece, in codesti casi eccezionali.

D'altronde queste facoltà patrimoniali esclusive, nelle quali il diritto d'autore si riassume quale diritto patrimoniale, gli danno il profilo caratteristico, e che ben lo differenzia dalla proprietà, di un diritto che ha per oggetto un *facere*, anzichè un *habere*;

7) Infine, il diritto di autore non si estingue che per la decorrenza del termine della durata; le altre forme di estinzione del diritto di proprietà, e sovratutto la prescrizione estintiva, non gli sono applicabili;

8) Da queste differenze nel contenuto dei due diritti deve derivare e di fatto deriva che nessuna identità, nè analogia, si riscontri nel catalogo delle azioni che proteggono giudizialmente i diritti dei proprietari ed i diritti degli autori. Anche lo Jhering, che è, in fondo, l'unico autorevole sostenitore in Diritto moderno dell'assimilazione dei due diritti, ha dovuto riconoscerlo.

(1) Cfr. Gierke, *op. cit.*, pag. 767. Perciò il diritto patrimoniale dell'autore non abbraccia che quelle particolari facoltà che sono previste dal suo regolamento giuridico (cfr. Scheele, *op. cit.*, pag. 10 e 11, il quale, però esagera questo principio, dicendo che non debbano ammettersi se non quelle facoltà che sono designate dalla legge *in modo espresso*).

Alcuni disperati tentativi sono stati fatti, tuttavia, per cercare di applicare la *reivindicatio* in diritto di autore. Così i FADDA e BENSA fanno il caso di chi stampi come suo un manoscritto appartenente (?) ad un terzo. In questo caso, essi dicono, vi è quella sottrazione totale dell'esercizio del diritto che può dare luogo alla rivendicazione (1).

È troppo facile di opporre che non è punto vero che si ritrovi codesta sottrazione totale dell'esercizio del diritto, perchè l'autore e l'editore potranno pur sempre stampare anch'essi l'opera col nome del vero autore, sopra altre copie del manoscritto o sopra uno degli esemplari stampati dal contraffattore. In realtà, il caso ipotizzato può dar luogo a due sorta d'azioni: all'azione per reclamo della paternità dell'opera, che è pura azione personale, ed all'azione di contraffazione per impedire la continuazione della riproduzione illecita. Codeste due azioni, per natura ed obbietto nulla hanno a che vedere colla *reivindicatio* del dominio.

L'azione tipica e principale che protegge gli interessi patrimoniali dell'autore è, invece, l'azione di *contraffazione,* che ha tali caratteri specifici da non potere in alcun modo essere confusa con una delle azioni che difendono la proprietà.

Dunque, noi ci troviamo in presenza di tali differenze essenziali e profonde nel regolamento di questi due diritti, che, sia l'identificarli, sia il considerarli analoghi, contraddice nel modo più certo ed assoluto alla verità giuridica

In linea di abbondanza si può aggiungere che questa diversità di regolamento corrisponde ad una profonda differenza nella natura economico-sociale dei due diritti.

Il diritto di proprietà è il massimo esponente del carattere individualistico del nostro Diritto civile a base romanistica.

Il diritto di autore non è, nè può essere, un diritto individualistico. L'autore, come l'inventore, non possono mai dire in modo

(1) FADDA e BENSA, *op. cit.*, p. 182.

assoluto: quest'opera o quest'invenzione è MIA. Cellule viventi dell'organismo sociale, essi attinsero i materiali della loro attività intellettuale dalla linfa che corre a traverso codesto organismo. Nell'opera dell'ingegno, come nell'invenzione, si ritrovano, infatti, così il lavoro delle generazioni che hanno vissuto come il lavoro di quelle che costituiscono il mezzo, l'ambiente nel quale l'opera e l'invenzione hanno germinato. Nell'impresa collettiva del progresso umano l'autore e l'inventore non arrecano che un parziale contributo, che altri autori ed inventori utilizzeranno per lo sviluppo successivo di codesto progresso.

Da ciò deriva che, economicamente e socialmente, questi istituti non possono rappresentare l'esercizio esclusivo di un interesse individuale, ma devono rappresentare l'esercizio concorrente, o la conciliazione, di due interessi, l'individuale ed il sociale, parimente essenziali o principali. Quindi, anche da codesti punti di vista, economico e sociale, essi appartengono ad un ordine di cose ben diverso da quello che è rappresentato dalla proprietà individuale.

Concludendo, noi diciamo col KOHLER che il concetto di una proprietà intellettuale se ha potuto servire, da principio, a mettere in risalto e valore gli interessi legittimi degli autori, è oggi da abbandonare, come quello che invece di far progredire, ostacola il riconoscimento scientifico di questo diritto ed il lavoro scientifico della sua elaborazione (1).

21. Esclusa ogni assimilazione, anche analogica, al diritto di proprietà, occorre di risolvere a quale categoria giuridica il diritto di autore appartenga fra le tre categorie sulle quali disputa la dottrina, cioè dei diritti personali, dei diritti patrimoniali e dei diritti misti personali-patrimoniali, non sembrando potersi immaginare altre categorie.

(1) KOHLER, *op. cit.*, p. 27.

In un mio antico studio di venticinque anni or sono (1) io mi accostai alla teorica del diritto della personalità, tratto dalla considerazione, vuoi della natura del diritto di autore al suo primo sorgere, vuoi della inerenza che il diritto stesso conserva durante tutta la sua esistenza con la persona dell'autore, vuoi, infine, del carattere dei diritti esclusivi, che mi parvero veri privilegi, non essenziali alla costruzione giuridica dell'istituto.

Nella prima edizione di questo Trattato abbandonai questa dottrina per quella intermedia, del diritto di natura mista patrimoniale-personale, e questa opinione mantengo pure oggi.

Il definire, infatti, il diritto di autore come un diritto della personalità, non mi pare corrisponda alla realtà di questo istituto.

Il suo regolamento proprio e speciale mal si concilia, anzitutto, con l'idea della sua classificazione nella categoria, troppo lata e generica dei diritti della personalità.

Chi studia a fondo questo istituto e quello della privativa industriale, acquista la convinzione di trovarsi in presenza di diritti che possono pretendere ad una categoria giuridica a sè.

È giuocoforza, inoltre, di riconoscere che l'opera dell'ingegno è trattata dal Diritto come qualche cosa di obbiettivo, di esterno della persona del suo creatore e che esce, sotto certi riguardi, dalla sfera della sua personalità.

Come si deve parimente riconoscere che i diritti esclusivi sono facoltà di ordine patrimoniale che non esistono occasionalmente od eccezionalmente, del pari che avviene per alcune facoltà patrimoniali che scaturiscono da taluni diritti della personalità; ma fanno, invece, parte, normalmente e per loro natura, del contenuto di questo istituto, rampollando necessariamente dalla fa-

(1) *Le ragioni del secolare dissenso sulla natura e sul nome degli autori ed inventori ed il concetto dell'istituto giuridico* in *Foro italiano*, 1901, col. 1294 e seg.

coltà primitiva di destinare o di non destinare l'opera alla pubblicazione.

22. Tuttavia, la dottrina opposta, che definisce questo diritto come un diritto patrimoniale nuovo, avente per obbietto una cosa immateriale, non corrisponde neppure alla realtà giuridica. Essa va all'eccesso opposto di relegare le facoltà di ordine personale in un campo diverso da quello del diritto di autore. Tale sistema spezza, senza ragione, l'unità e l'assieme armonico dell'istituto giuridico.

Esso crea, fra il momento dell'origine del diritto — ossia il momento della creazione dell'opera, in cui il diritto d'autore è certamente un diritto personale — ed il momento in cui, con la destinazione alla pubblicità, i diritti patrimoniali vengono ad esistere, una interruzione che l'abilità dialettica del Kohler non arriva a nascondere.

Esso fa, delle facoltà di ordine personale, una costruzione sforzata e scorretta. Queste facoltà, infatti, non sorgono dalla personalità pura e semplice, ma dalla personalità *che crea l'opera dell'ingegno*. Ripugna, perciò, al senso giuridico di considerarle come facoltà estranee, che non devono essere ascritte sotto la rubrica del diritto di autore; e questa ripugnanza diventa insormontabile quando si consideri che fra codeste facoltà vi è quella che è più intimamente legata al fatto della creazione intellettuale e che costituisce il più geloso interesse dell'autore, ossia il diritto alla paternità dell'opera.

No, queste facoltà personali sono parti essenziali del diritto di autore, e ciò a differenza di altre facoltà personali che possono, pur esse, avere per oggetto l'opera ed appartenere vuoi all'autore, vuoi ad altri — come avviene rispetto alle corrispondenze epistolari ed ai busti e ritratti — ma che non hanno per titolo la creazione dell'opera, appartenendo, invece, alla sfera generale della personalità.

23. Se non vogliamo, dunque, chiudere gli occhi di fronte al-

l'evidenza che risulta dal regolamento giuridico speciale di questo diritto, dobbiamo riconoscere ch'esso, veramente, si distacca dalle figure classiche degli istituti appartenenti alla categoria dei diritti patrimoniali o a quella dei diritti personali. Ha radice in una subbiettiva attività della persona umana, e tale sua origine strettamente personale influisce su tutto il corso del suo sviluppo giuridico. Da una prima fase originaria, nella quale si palesa come un diritto prettamente personale, che esprime l'assoluto potere di tenere segreto il processo intellettuale o di farne partecipe la collettività umana, esso trapassa in una fase ulteriore, quando, avvenuta questa partecipazione, il rapporto giuridico si allarga ad abbracciare facoltà nuove e diverse: le une di carattere personale, che tendono specialmente a sanzionare la paternità ed integrità dell' opera, e, cioè, a proteggere la personalità dell' autore in quanto è rappresentata o rispecchiata nell'opera creata dalla sua mente; le altre, di carattere patrimoniale, che hanno per oggetto l'esclusiva riproduzione dell'opera e che, se logicamente non necessarie, tuttavia normalmente ricorrono e sono della massima importanza pratica, in quanto assicurano all'autore il profitto economico che può derivare dalla pubblicazione.

È, quindi, un istituto di origine personale, ma che successivamente acquista, di regola, un carattere misto, di istituto patrimoniale e personale, rompendo così la barriera teorica, e che del resto anche dottrinalmente non è punto sicura, fra le due grandi categorie giuridiche.

Si è obbiettato che un diritto personale-patrimoniale è assurdo perchè un rapporto giuridico non può avere, nello stesso tempo, per obbietto, la persona e qualche cosa, come un bene patrimoniale, che è esterno alla persona.

Ma codesto assurdo è puramente apparente e verbale. Anche i diritti personali hanno spesso per oggetto qualche cosa che è esterno alla persona (basti ricordare il nome e lo stemma) e che

forma obbietto del rapporto giuridico, non già come un bene indipendente, ma nella sua attinenza o pertinenza con la persona.

L'errore principale del Kohler, nonchè di tutti coloro che insistono a considerare il diritto di autore come un istituto di mero diritto patrimoniale, consiste in una veduta unilaterale ed inesatta della natura dell'opera dell'ingegno.

L'opera dell'ingegno è certamente un bene, e presenta, come tale, un'obbiettività esterna. Ma questo bene è essenzialmente diverso da ogni altra sorta di bene, sotto un duplice aspetto. Anzitutto, perchè detto bene, come già osservammo e come il lettore riscontrerà in tutto il corso del Trattato, rimane sempre, se non compreso nella sfera della personalità del suo autore o creatore, per lo meno collegato, riallacciato costantemente a codesta sfera della personalità, che determina il nascere e l'estinguersi del rapporto giuridico, di cui questo bene è l'obbietto.

In secondo luogo, detto bene, a differenza di ogni altro bene patrimoniale, è *rappresentativo* della personalità dell'autore nei rapporti sociali. L'autore, infatti, vive nell'opera, e non già in via di pura metafora, ma in un senso assolutamente reale, inquantochè la società identifica il valore e la natura dell'opera con i meriti e le doti personali dell'autore, cosicchè la personalità di questi s'illustra e si accresce per l'opera ch'egli ha creato, come può, viceversa, essere dall'opera diminuita ed oscurata (1).

Dicendo, dunque, che il diritto d'autore rappresenta un rapporto giuridico di natura personale-patrimoniale, non cadiamo punto in alcuna contraddizione logica, perchè non facciamo che tradurre in una formula sistematica ciò che risulta dalla speciale natura dell'opera dell'ingegno e dal regolamento che da codesta natura speciale è determinato. Il diritto d'autore rappresenta un rapporto di natura personale, in quanto che la personalità del-

(1) *Il s'agit d'une émanation directe et presque d'une partie de la personne* (Renouard, *op. cit.*, p. 218).

l'autore forma un elemento costante del regolamento giuridico di questo diritto e perchè l'oggetto di questo diritto costituisce sotto certi riguardi una rappresentazione o, se si vuole, un'esteriorizzazione, un'emanazione della personalità dell'autore. Cosicchè il diritto di autore ha, e mantiene costantemente, quello che uno scrittore italiano ha chiamato la sua *inerenza attiva* al suo soggetto originario, cioè al creatore dell'opera (1). Il diritto di autore rappresenta, d'altro lato, un rapporto di diritto patrimoniale, inquantochè l'opera dell'ingegno è, in pari tempo, trattata dalla legge come un bene economico.

Noi riteniamo, dunque, che il diritto di autore rappresenta un potere di signoria sopra un bene intellettuale (*ius in re intellectuali*) il quale potere, a cagione della natura speciale di codesto bene, abbraccia nel suo contenuto facoltà di ordine personale e facoltà di ordine patrimoniale.

Questo diritto deve, dunque, essere qualificato come un diritto personale-patrimoniale. La denominazione speciale di « diritto di autore » è quella che più gli conviene.

(1) Lo scrittore è il FERRARA L. nella sua opera: *L'esecuzione forzata nel diritto di autore,* già citata. Il FERRARA si vale abilmente di codesta inerenza attiva per mascherare le contraddizioni che si affacciano nel corso stesso del suo lavoro fra il concetto e regole del dominio, cui l'A. vuole assimilare l'istituto del diritto di autore, ed i punti del regolamento giuridico di detto diritto ch'egli esamina particolarmente. Il FERRARA condanna con epiteti dispregiativi la dottrina che fa del diritto di autore un diritto personale-patrimoniale. Mi sia lecito di osservare che considerando, com'egli fa, il diritto di autore come una proprietà, dotata di una speciale inerenza attiva al suo soggetto (la quale inerenza non è che la parte personale dell'istituto), viene anch'egli, in fondo, a costruire il diritto di autore come un diritto patrimoniale-personale, e di rilevare che l'illustre VITTORIO POLACCO nella seconda seduta della Commissione di riforma del 1917 ch'egli presiedeva, non esitò a dichiarare, aderendo ai concetti esposti da altri membri, ch'egli riteneva non esservi dissenso circa la composizione del diritto di autore nei due elementi personale e patrimoniale (*Atti,* pag. 112).

TITOLO II.

Oggetti e soggetti del diritto di autore.

CAPO I.

GLI OGGETTI DEL DIRITTO.

SEZIONE I.

DELLE OPERE TUTELATE IN GENERALE.

§ 1. — *Condizioni o requisiti delle opere tutelabili.*

SOMMARIO.

24. L'art. 1, alinea 1, della legge e la posizione del problema — 25. Il contenuto di un'opera tutelabile dev'essere il risultato di un lavoro, sia pure piccolo, di creazione originale — 26. Applicazioni di questo principio nella giurisprudenza — 27. Quali debbano essere gli elementi da cui risulti l'originalità o l'individualità dell'opera tutelabile: dottrina tedesca della forma *interna* ed *esterna* — 28. Critica di codesta dottrina 29. — Necessità che l'opera abbia carattere *rappresentativo* — 30. Tale carattere è condizione necessaria e sufficiente della tutelabilità — 31. Definizione delle opere tutelabili — 32. Se le opere il cui contenuto è contrario alla legge o alla morale siano tutelabili: stato della dottrina e della giurisprudenza — 33. Argomenti *pro* e *contro* la tutelabilità — 34. L'illegalità e la turpitudine non sorgono che con la pubblicazione dell'opera e non possono, quindi, escludere in linea di massima l'esistenza del diritto di autore sopra di essa — 35. L'autore potrà agire contro il contraffattore di tali opere, se non sulla base del diritto patrimoniale di privativa, sulla base dei suoi diritti personali — 36. Se il magistrato civile sia competente, nel giudizio civile di contraffazione, a giudicare del contenuto immorale o illegale dell'opera — 37. Se la questione della tutelabilità sia questione di diritto o di fatto.

24. L'art. 1, alinea 1, della nuova legge in vigore dispone:

« Sono protette dalla presente legge, qualunque ne sia il merito e la destinazione, tutte le opere dell'ingegno, scientifiche, letterarie, artistiche, didattiche ».

Sorto per la tutela del libro e del dramma teatrale, il di-

ritto di autore, nel secolo del suo svolgimento, si è esteso a comprendere sempre nuove categorie di opere ed a svincolare alcune specie delle opere stesse dai limiti e condizioni che da principio diminuivano la estensione ed efficacia della loro tutela. Queste vicende si rispecchiano nel modo come le varie legislazioni hanno fissato e regolato l'elenco delle opere tutelabili. Così in taluni Stati troviamo ancora varie leggi, ciascuna delle quali disciplina partitamente una speciale categoria di opere, segnando le tappe del cammino progressivo del diritto. In Inghilterra, ad es., dodici leggi di data diversa regolavano fino a pochi anni addietro in modo separato le opere letterarie, i disegni ed incisioni, le stampe litografiche, la scoltura, le opere drammatiche, le letture e conferenze, le composizioni musicali, la pittura e la fotografia.

Questa maniera di regolamento legislativo, oltre a suscitare questioni sulla tutelabilità di opere non specificatamente designate e sulla pertinenza di alcune alla sfera di questa, anzichè di quella legge, contraddice all'unità sostanziale dell'istituto. Di fatti l'elaborazione della dottrina e l'esperimento della pratica giudiziale va ponendo in luce come non vi siano più specie particolari del diritto di autore, in corrispondenza delle varie categorie di opere, ma vi sia un unico diritto governato da principii fondamentali, uguali per qualsiasi di esse.

In quesi tutti gli Stati vi è oggi, pertanto, un'unica legge sul diritto di autore. In talune legislazioni si mantiene tuttavia la tendenza antica di separare il regolamento delle opere letterarie e delle opere musicali da quello delle opere d'arte facendone oggetto di leggi separate.

In molte di queste leggi, poi, si cerca di stabilire i confini del diritto di autore rispetto ai suoi oggetti, mediante un'enumerazione e talora una definizione delle opere tutelabili (1).

(1) Di leggi che definiscano le opere tutelabili non ho trovato che quella della Colombia (26 ottobre 1886) la quale così dice all'art. 6: « Per gli ef-

Codeste enumerazioni o definizioni mirano a risolvere le questioni che possono sorgere, e che sorgono realmente, intorno ai requisiti della tutela. Però è da osservare che di tali questioni molte hanno origine da una vera incertezza giuridica sulla tutelabilità di questa o di quell'opera o categoria di opere, incertezza giuridica alla quale, assai spesso, meglio che la legge, potrebbero por termine vuoi le discussioni e le indagini della dottrina, vuoi l'applicazione sperimentale della giurisprudenza, e, vuoi, la stessa evoluzione generale del diritto, con soluzioni più giuste e razionali perchè contenenti certune condizioni e limitazioni, rispondenti a quegli stessi elementi che portavano il dubbio della tutelabilità delle opere in parola. Al legislatore compete, piuttosto, di fissare con chiarezza e precisione le regole pratiche nelle quali si deve esplicare il funzionamento dell'istituto giuridico: bastano queste perchè il giurista possa dedurre i requisiti che si debbono trovare negli obbietti dell'istituto stesso.

Il legislatore italiano del 1865 meritava, quindi, elogio per avere evitato così di definire come di elencare le opere tutelabili che esso designava genericamente col titolo di « opere dell'ingegno ». Nè reggeva l'appunto dell'Amar che in tale designazione si confondessero i servizi intellettuali, quali quelli che si prestano dagli insegnanti, dai medici, dagli avvocati, nonchè le invenzioni e

fetti della legge si intende per opera letteraria od artistica qualunque produzione originale che risulti da un lavoro o da uno sforzo personale di intelligenza, di immaginazione o di arte. Si considerano quali opere proprie di colui che le produce non solamente le produzioni completamente originali, ma ancora quelle di cui gli elementi, benchè tratti da altri autori, siano stati scelti con discernimento, rivestiti di nuova forma e resi, con intelligenza, adatti ad un uso più o meno generale ». Questa complessiva definizione non si può dire cattiva tanto più che viene completata colle regole dei successivi art. 7 ed 8 che escludono dalla tutela, le idee, le concezioni o sistemi filosofici o scientifici, astrazione fatta dalla forma della quale l'artista o lo scienziato li riveste, e le invenzioni e scoperte scientifiche, suscettibili di sfruttamento pratico.

scoperte (1). Di vero la legge, riferendosi alle opere che sono suscettive dei diritti di pubblicazione, riproduzione e spaccio, indirettamente escludeva quelli e queste e dava modo di stabilire i requisiti generali della tutelabilità. Intanto, una tale designazione generica permetteva alla dottrina e alla giurisprudenza, come riconosce anche l'Amar, di estendere la tutela a qualsiasi nuovo prodotto intellettuale che rispondesse ai requisiti medesimi.

La nuova legge in vigore ha voluto, invece, fornire una specie di catalogo delle opere tutelabili che, come vedremo nei seguenti paragrafi, pecca ad un tempo per difetto e per eccesso.

L'evoluzione del diritto di autore, come dicemmo, ha portato ad estendere le categorie delle opere tutelabili. In pari tempo, però, la dottrina, analizzando il contenuto delle opere tutelabili, in confronto con quelle che non lo sono e con quelle che sono coperte dalla diversa tutela dei brevetti di invenzione e delle privative per marchi e modelli di fabbrica, è venuta stabilendo quali siano le condizioni della tutelabilità. In tale compito il contributo della dottrina francese e quello della dottrina italiana sono stati sinora assai scarsi, riducendosi spesso a concetti generici ed imprecisi e ad una grande esemplificazione di casi pratici, dominati, quelli e questa, dalla principale preoccupazione di comprendere nella tutela le opere minime, malgrado lo scarso contenuto intellettuale. Così andiamo dall'affermazione del Renouard, che la tutela comprende « tout écrit qui suppose l'intervention d'un travail quelconque de l'esprit » (2), alla dichiarazione dell'Amar che « non altro si richiede per costituire un'opera dell'ingegno degna della tutela della legge, fuorchè quel tanto che basti a distinguerla da ogni altra, quel carattere differenziale o

(1) Amar, *op. cit.*, n. 13.

(2) Renouard, *op. cit.*, pag. 96. Cfr. la dicitura delle Leggi francesi 13-19 gennaio 1791 e 19 luglio 1793 che parlano di accordare la tutela alle *pièces* e agli *écrits de tout genre*.

pel soggetto o per la forma per cui si riconosca essere occorso un lavoro dell'intelletto per produrlo » (1), e ad affermazioni o dichiarazioni analoghe di più recenti scrittori (2). Nè possiamo, perciò, meravigliarci che le giurisprudenze francese ed italiana, non guidate da una teoria generale, abbiano talora adottato massime contraddittorie od inesatte.

Invece la dottrina tedesca ha disimpegnato abbastanza largamente anche questo compito. Essa stabilisce, anzitutto, come caposaldo, che il contenuto dell'opera debba avere i caratteri di una *creazione intellettuale*. La creazione è individualizzata specialmente mediante una *forma interna*, ed è, quindi, fissata esteriormente nel mondo materiale con una *forma esterna*, data dalla parola, dai toni musicali o dall'arte plastica o figurativa.

Una parte notevole della dottrina cerca di avvicinare di più questa fisionomia dell'opera tutelabile alla nozione del suo contenuto economico, richiedendo che l'opera abbia un contenuto giuridico patrimoniale (3), o che sia destinata o atta al commercio

(1) AMAR, *op. cit.*, n. 16; cfr. ROSMINI, *op. cit.*, n. 21, che ritiene tutelabile « qualunque produzione dello spirito, anche mediocre, senza distinzione, quindi, nè di volume, nè di valore, purchè abbia preso una forma, una estrinsecazione ».

(2) Così lo STOLFI, dopo aver parlato di un « problema formidabile », si contenta di affermare che dottrina e giurisprudenza sono concordi nel richiedere soltanto un « minimo di attività personale dell'autore », o una certa « individualità sul contenuto dell'opera », e che di fronte a questa concordia tutte le teorie sui requisiti della tutelabilità, compresa quella del « carattere rappresentativo » che noi sosteniamo, hanno ormai perduto ogni importanza! Viceversa egli ammette che questi requisiti, compreso il nostro, esistano, ma come semplici aspetti dell'individualità dell'opera! (STOLFI, *op. cit.*, II, nn. 518, 519, nota 1, e 520). A questo modo si confonde la questione dei requisiti dell'opera tutelabile con la questione ben diversa della sua importanza e valore.

(3) Vedi specialmente KLOSTERMANN, *Geist. Eigenthum*, pag. 250 e segg.; ENDEMANN, *Kommentar*, ecc., pag. 150 e seg.

letterario (1), o suscettibile dei contratti di edizione o di rappresentazione (2).

Infine, una opinione sostenuta dal Hohler (3) e dal Mitteis (4), scartando la condizione della patrimonialità, richiede, invece, che la produzione intellettuale abbia un carattere *artistico*. L'opera tutelabile deve avere, per sua natura o nella destinazione che l'autore gli assegna, un fine artistico, e perciò il suo contenuto, quale rappresentazione, deve essere, come ogni lavoro d'arte, fine a sè stesso. La tutela del diritto di autore sarebbe, così, una forma della tutela artistica (5), e quindi si dovrebbero escludere dalla tutelabilità numerose produzioni intellettuali che hanno uno scopo estraneo al campo dell'arte, come atti, contratti, leggi, istruzioni, regolamenti, discussioni ed atti di assemblee e congressi, persino, secondo il Kohler, la raccolta di discorsi parlamentari o simili, in vista dell'origine del loro contenuto.

25. Non si può disconoscere essere principalmente necessario che il contenuto intellettuale di un'opera tutelabile si presenti come il resultato di un lavoro di creazione, cioè, di un'attività mentale che abbia posto in essere elementi che prima non esistevano; ossia, come dice il Kohler, occorre che la forza creatrice della mente abbia portato fuori un prodotto prima non esistente (6).

(1) Francken citato in Gierke, *op. cit.*, § 86, n. 5.

(2) Vedi specialmente Wächter, *Das Verlagsrecht* (1887), pag. 157 e seg., Dambach citato in Gierke, *op.* e *loc. cit.*

(3) Kohler, *Autorrecht*, pagina 295 e seg., 317 e seg. Cfr. gli stessi concetti nella più recente opera *Urheberrecht am Schriftwerken*, libro I, sezione 1ª.

(4) Mitteis, *Zur Kenntniss des literarisch-artistischen Urheberrechts* (Stuttgart, 1898) pag. 128 e seg.

(5) Kohler, *op. cit.*, pag. 295 « Der Autorschutz ist eine Spezies des Kunstschutzes ».

(6) Das Autorrecht ist das Recht an einer Schöpfung; es beruth darauf dass die schaffende Kraft des Geistes ein neues, vorher nicht vorhandenes

Questa esigenza fondamentale riposa sopra un doppio fondamento, teorico e pratico, di giustizia e di necessità.

Il diritto di autore, infatti, considerato nella sua origine e come rapporto personale, non può coprire se non un prodotto intellettuale del quale la persona possa dirsi veramente « autore », secondo il significato proprio della parola. Una paternità artistica scientifica o letteraria di ciò che fu creato da altri o che non ha una entità indipendente, non sarebbe concepibile.

Come rapporto patrimoniale, poi, e cioè in riferimento ai diritti di riproduzione e spaccio esclusivo, il diritto di autore non si giustifica se non quale un corrispettivo che la società accorda a chi conferisca un contributo, sia pure di piccolo valore, nel commercio intellettuale. Giova por mente che codesti diritti, sia per il sopraprezzo che aggiungono al costo commerciale dell'opera, sia per le altre proibizioni che traggono seco, limitano od ostacolano, spesso in modo notevole, la soddisfazione di quell'istinto e bisogno, di imitare, copiare, riprodurre che è base della società civile, sia quale istrumento potente dell'educazione ed istruzione individuale, sia come mezzo di progresso del corpo sociale, — il quale, assimilando i resultati del lavoro intellettuale di una generazione, può proseguire oltre nel cammino della civiltà senza ripetere continuamente la strada già percorsa. Una limitazione di questo diritto organico sociale deve trovare, perciò, la sua giustificazione in un profitto che la società possa in generale ricevere dall'opera dell'ingegno.

Si aggiunga che, in quanto un tale profitto esiste, i diritti esclusivi perdono l'odioso carattere di un monopolio, perchè, come nota il Kohler (1), restringono nella sfera giuridica dell'autore,

Erzeugniss hervorgebracht hat », Kohler, *op. cit.*, pag. 288; cfr. Gierke, *op. cit.*, § 86, III: « Das Urheberrecht enstehet durch die geistige Schöpfungsthat ». V. anche Pouillet, *op. cit.*, pag. 34: « La création est la cause efficiente de la propriété littéraire et artistique ».

(1) Kohler, *op. cit.*, pag. 200.

non un bene già esistente, come avviene nei monopolî, bensì un bene che prima non esisteva, ma che viene creato, portato fuori dalla mente e dalla mano dello scienziato o dell'artista, il quale, perciò, può giustamente pretendere che il godimento di esso, da parte della generalità, sia temporaneamente limitato.

Del resto è di necessità pratica che l'opera abbia quella originalità individuale la quale può essere data soltanto da un atto di creazione. Se mancasse questa individualizzazione non sarebbe possibile di applicare le difese giuridiche, non potendosi accertare se e quando un'altra opera costituisca riproduzione e, quindi, contraffazione dell'opera tutelata.

Il giurista, tuttavia, si deve astenere da ogni valutazione circa la quantità dell'elemento di nuova creazione che si trovi contenuto in un'opera. Ogni lavoro creativo, anche piccolo, come ogni piccolo bene, può pretendere la tutela del diritto. Nè corriamo soverchio pericolo di venire, così, ad accordare un beneficio che sia sproporzionato al valore dell'opera. Questo valore, infatti, regolerà meccanicamente la quantità del beneficio stesso, perchè delle opere di piccolo valore, piccola è la diffusione. Del resto la valutazione sarebbe giuridicamente inammessibile perchè essenzialmente personale, arbitraria, e quindi contraria all'elementare esigenza della certezza giuridica (1).

In questo senso deve essere intesa la disposizione del 1° comma dell'art. 1 della nuova legge in vigore, secondo la quale le opere dell'ingegno sono protette « qualunque ne sia il merito ».

26. Di questo principio della necessità che l'opera abbia un contenuto originale, sia pure di piccolo valore, dottrina e giurisprudenza hanno fatto applicazione escludendo dalla tutelabilità, perchè prive del contenuto stesso, varie opere o categorie di opere, come listini o disegni di merci, indici di prezzi, programmi tea-

(1) Cons. il Renouard, *op. cit.*, II, n. 47, che riannoda questo punto al principio generale dell'uguaglianza davanti la legge.

trali o di feste, annunci familiari o commerciali, notizie meteorologiche, guide, elenchi di alloggi, cataloghi di libri o di quadri o di incisioni, istruzioni sull'uso di utensili, oggetti, medicinali, ecc. agende commerciali, piani di viaggi e simili (1). In pari tempo troviamo tutelate opere che, pur essendo di poca importanza o valore, contengono elementi di creazione originale, come orari di ferrovia, manuali di cucina, epistolari, abbachi, sillabari, raccolte di detti o di canti popolari, tavole di ragguagli di monete, catechismi, ecc. Ed alcune di quelle stesse opere che abbiamo or ora indicate come non tutelabili, perchè semplici riproduzioni di fatti, notizie, dati, verità note, sono talora riconosciute come meritevoli di tutela quando, per la forma o disposizione nuova, le illustrazioni, aggiunte, spiegazioni, commenti, ecc. appariscano quale prodotto di una creazione originale, il che si può verificare specialmente nei cataloghi, guide, calendari, istruzioni e descrizioni commerciali o simili (2).

(1) Cons. per la dottrina e giurisprudenza tedesca le citazioni fatte dal Kohler, *op. cit.*, pag. 288 e seg., 309 e seg.; dal Gierke, *op. cit.*, § 86 testo e nota 9; dall'Allfeld, *op. cit.*, pag. 44. Per la dottrina e giurisprudenza francese il Pouillet, *op. cit.*, pag. 34 e seg., ed il repertorio più volte citato degli Huard et Mack, cap. I, sez. I; vedine anche un riassunto in Bruno, *op. cit.*, n. 70. La dottrina italiana segue, naturalmente, la dottrina e giurisprudenza francese. Della giurisprudenza italiana ricordo una sentenza, Trib. Milano, 29 marzo 1915 (*Temi lomb.*, 1915, 12), che dichiarò non tutelabile un catalogo di merci col relativo listino dei prezzi; altra sentenza del Trib. Milano, 29 marzo 1915 (*Temi lomb.*, 1915, 12), che dichiarò non tutelabile un elenco di associati del servizio telefonico per difetto in tale opera di qualunque attività intellettuale creatrice, e una sentenza dello stesso Tribunale, 18 giugno 1914 (*Mon. trib.*, 1915, 377), che dichiarò non tutelabile un manuale di udienze.

(2) Vedi opere citate a note precedenti, e per la giurisprudenza italiana: Cass. Roma, 3 giugno 1876 (*Mon. trib.*, 1876, 668), che riconobbe tutelabile una tavola di ragguaglio di monete; App. Milano, 15 marzo 1882 e Cass. Torino, 21 giugno 1882 (*Mon. trib.*, 1882, 398 e 708) che riconobbero tutelabile una guida di città; App. Milano 13 gennaio 1894 (*I diritti di autore*,

L'applicazione di questo principio della necessità di una elaborazione originale riveste speciale importanza in materia giornalistica come vedremo alla Sezione seguente.

Un'altra applicazione di molto rilievo riflette il caso di iscrizioni, palinsesti, documenti grafici, in genere, di epoche remote, scoperti e ristorati ad esatta lezione. Essi non possono dare luogo a diritto di autore, malgrado che la scoperta e la restaurazione siano il risultato di lavoro e di studi.

Più generalmente si ritiene, per dottrina concorde, che le opere contenenti la nuda esposizione di invenzioni, scoperte, ritrovamenti di qualsiasi natura, non possono costituire opere tutelabili, per quanto sia stata la spesa, la fatica intellettuale, il tempo degli studi, indagini e ricerche, la quale massima troverà conferma in quanto verremo dicendo sugli speciali caratteri che dobbiamo trovare nel contenuto delle opere che sono coperte dal diritto (1).

1894, 20), che riconobbe tutelabile un abbaco; App. Roma, 30 gennaio 1895 (*I diritti di autore,* 1895, 45) che riconobbe tutelabile un sillabario; App. Venezia, 15 dicembre 1897, e Cass. Roma, 22 marzo 1898 (*Legge* 1898, I, 92 e 778) che riconobbero tutelabile un catalogo di esposizione; Cass. Torino, 14 giugno 1912 (*Riv. dir. comm.*, 1912, II, 642) che riconobbe tutelabile un giornaletto settimanale per l'insegnamento della lingua; App. Milano, 8 maggio 1914 (*Mon. trib. Milano,* 1914, 73), che riconobbe tutelabile un catalogo di oggetti comuni, ecc. La giurisprudenza francese andò, però, troppo oltre in questa direzione, accordando tutela ad opere non aventi altro pregio fuorchè quello della ricerca, raccolta, ed esposizione di dati e notizie interessanti e non molto conosciuti, come ad es. a quadri di tariffe, a notizie meteorologiche pubblicate in effemeridi, a prospetti dei posti occupati in Parlamento dai deputati (V. Renouard, *op. cit.*, II, capo 2° e specie il n. 53). Sul punto del contenuto originale dell'opera, per ciò che particolarmente riguarda le opere della letteratura, vedi pure in seguito i nn. 127 a 129; per ciò che riguarda le opere musicali i nn. 131 e 132 e per ciò che riguarda le opere dell'arte figurativa i nn. 135 e 136.

(1) Vedi in contrario l'antica legge russa (Regolamento sulla censura e la stampa, edizione 1886) la quale accordava all'art. 4 il diritto di autore

27. Tuttavia non è necessario che il contenuto dell'opera sia sostanzialmente nuovo, vale a dire abbia intima novità di soggetto, di ispirazione, di ideazione fondamentale.

Su questo concetto negativo vi è concordanza di opinioni. Ma quali devono essere, allora, i caratteri di quella originalità o individualità dell'opera che è pur necessaria per legittimare la tutela? In altri termini, da che cosa può risultare l'elemento di *nuova creazione* che dobbiamo pur trovare in ogni opera tutelabile?

La dottrina francese ed italiana accennano in confuso che ora il contenuto, ora l'assieme del lavoro, la sua fisionomia generale, lo speciale collegamento delle idee bastano per individuare l'opera. La dottrina tedesca, con una teoria più precisa e completa, sostiene, come vedemmo, che occorra la originalità della *forma interna*.

Questa forma interna stà di mezzo tra l'intima sostanza dell'opera e la sua veste esteriore, data dalla parola, dal disegno, dai colori o dai toni musicali. È costituita specialmente dalla maniera di collegamento, aggruppamento, associazione, successione, movimento o contrasto delle idee o concetti sostanziali, la quale maniera è necessariamente originale, individuale, perchè collegata allo stimolo e al processo delle idee, cioè alla meccanica della mente, che è parte principale della individualità di un organismo umano. La forma interna costituisce, perciò, il segreto della individuale vita intellettiva ed imprime nell'opera una fisionomia sua propria per cui l'opera può essere attribuita ad una persona ed esclusivamente ad essa (1).

ai primi editori di antichi manoscritti, però senza pregiudizio del diritto di qualsiasi altra persona di pubblicare le stesse cronache o altri manoscritti antichi, secondo un testo più completo, più esatto o che presentasse differenze qualsiasi.

(1) V. specialmente Gierke, *op. cit.*, § 86, I; Kohler, *op. cit.*, pag. 296 e seg., ed autori ivi citati.

L'originalità della forma interna basta, secondo la dottrina tedesca, per rendere tutelabile un'opera. In tal modo una larga categoria di opere il cui contenuto verte su notizie di fatto o di pubblico dominio, possono, per la originalità nella esposizione del contenuto stesso, pretendere alla tutela. Tale è il caso di molte delle opere minime che abbiamo sopra ricordato. Tale può anche essere il caso di un'esposizione, annotazione o commento di invenzioni e scoperte, o del significato e valore di antichi manoscritti od iscrizioni, quantunque, come vedemmo, il ritrovamento e la pubblicazione di essi non costituiscano di per loro un'opera tutelabile.

E tale caso, infine, si verifica per il giornale, inquantochè, mentre può accadere che nessuno degli articoli in esso contenuti abbia diritto a tutela, invece il giornale in sè, nel suo tutto, come opera complessiva che ha una propria forma interna, risultante dall'ordine, dalla distribuzione delle sue parti, dal suo metodo di informazioni, indirizzo politico, ecc., imprimente ad esso un'individualità tutta propria, può indubbiamente essere tutelato dal Diritto.

Anche un'altra larghissima categoria di opere viene considerata come tutelabile soltanto per la originalità della forma interna. Essa comprende le opere che hanno, bensì, originalità di intimo contenuto; ma questo è il prodotto dell'attività intellettuale di altro autore, e forma una propria opera indipendente, mentre le opere in questione costituiscono un rimaneggiamento, una elaborazione, una *Bearbeitung,* come dicono i tedeschi, di questa sostanza di altrui creazione, talora anche con una parziale modificazione, trasformazione o addizione della sostanza stessa. Abbiamo, così, una lunga scala d'opere che vanno dal semplice cambiamento della veste linguistica di un'opera (traduzioni) all'applicazione di una forma letteraria diversa; alla raccolta di più opere o brani di opera secondo un'idea, piano, metodo determinato (antologie, libri di lettura, metodi di musica, di disegno, ecc.); alla trasformazione di un'opera d'arte in altra di diversa specie, come

di un'opera di pittura in una di incisione o viceversa; alle varie maniere delle elaborazioni musicali, come adattamenti, riduzioni, variazioni e via dicendo.

Talora l'opera e le opere che vengono raccolte, elaborate, trasformate, sono tuttora coperte da privativa e sorgono, allora, i rapporti ed i contrasti fra i diritti dei due autori: l'autore del contenuto intimo dell'opera e l'autore della sua nuova forma interna.

Inoltre può avvenire che la riproduzione, nella nuova forma, pregiudichi gli interessi di chi fu autore del suo contenuto, ed in tal caso la legge è costretta ad estendere la sfera giuridica di questo autore sino a comprendervi anche codesta forma di riproduzione, e a considerarla, quindi, se creata da altri, come una contraffazione; il che vedremo accadere per le traduzioni, gli adattamenti, ecc.

Il contenuto e la forma interna dell'opera devono, poi, materializzarsi, aggiunge la dottrina tedesca, in una forma esterna che dia luogo a una determinata opera letteraria od artistica.

Tutto ciò che rimane nel campo del pensiero, come non può temere una diretta offesa, così non può pretendere a diretta difesa giuridica: questa non si può esplicare se non rispetto ad una manifestazione concreta, materiale dell'attività intellettuale.

Tale manifestazione può avvenire mediante uno dei mezzi diversi che la natura ed il genio umano forniscono all'uomo per comunicare agli altri le proprie idee o sentimenti, o, più esattamente, per provocare in essi, per la via dei sensi, idee o sensazioni determinate: lo scritto, la parola, la musica e le arti belle propriamente dette. Ma occorre, altresì, che la manifestazione assuma la forma di un prodotto particolare, avente una entità a sè, come oggetto della tutela. Quindi la dottrina non considera come tutelabili di per loro le opinioni, i sistemi, i metodi letterari o scientifici, quale un nuovo metodo di lingua o di versificazione, un sistema di stenografia, una nuova specie di strumentazione, ecc.;

ma restringe, invece, la tutelabilità a quelle opere particolari o nelle quali queste opinioni, sistemi, metodi, ecc. hanno avuto una materiale e determinata estrinsecazione (1).

28. Questa dottrina tedesca della forma interna ed esterna dell'opera tutelabile ha indubbiamente i suoi pregi e corrisponde, altresì, a concetti propugnati da autorevoli scrittori francesi ed inglesi (2). Tuttavia ad essa possono muoversi talune obbiezioni abbastanza gravi.

Non è possibile una linea precisa di demarcazione tra la forma esterna, la forma interna ed il contenuto, la sostanza intima di un'opera. Se noi consideriamo un'opera letteraria, troviamo che la composizione, la fabbricazione, per così dire, della veste esteriore della parola, già dà luogo ad una serie di operazioni distinte e in certo modo successive, delle quali le une sono elementari, ma le altre sempre più complesse e rappresentanti, quindi, uno sforzo di attività intellettuale creatrice. La scelta delle parole, la proposizione, la frase, il periodo, la costruzione ed il concatenamento delle proposizioni, frasi, periodi; infine, lo stile, costituiscono queste operazioni diverse le quali, in ragione della loro difficoltà e della loro importanza dal punto di vista dell'esatta rappresentazione del pensiero, vanno accostandosi ed intrecciandosi con ciò che è forma interna, collegamento, successione delle idee ed anche con ciò che costituisce l'intima sostanza intellettuale dell'opera.

La forma interna, a sua volta, è qualche cosa di intimamente connesso e confuso coll'intimo contenuto, ed anzi nelle opere letterarie propriamente dette è gran parte del contenuto medesimo.

Una prova di questa imbibizione, per così dire, delle due forme fra loro e col contenuto dell'opera, la vediamo nelle traduzioni o versioni le quali, sebbene riflettano la veste esteriore, la

(1) V. specialmente Kohler, *op. cit.*, pag. 325 e seg.

(2) Così, vedi idee analoghe nel Blanc, *Traité de la contrefaçon*, Paris, 1865, 4ª ed., pag. 26, e nel Copinger, *Law of Copyright* (London, 1870), pag. 101, citato in Amar, *op. cit.*, 49-50, nota 1.

lingua dell'opera, sono giustamente considerate come pertinenti anche alla forma interna, per la necessaria influenza che la lingua può avere nella rappresentazione del contenuto intellettuale, e possono anche, quando si tratti di traduzioni letterarie, venire trattate come interessanti l'intimo valore dell'opera.

Se poi si guardi alle opere musicali noi troviamo che l'intimo contenuto e la forma interna formano un'unità assolutamente inscindibile, tanto che fu sostenuto che il diritto di privativa del compositore non possa essere limitato alla riproduzione della forma, ma comprenda tutta l'opera senza distinzione di elementi.

E se, infine, si considerino le opere d'arte, si scorge che la individualità artistica ed il valore intimo dell'opera cadono in gran parte, invece, nella forma esteriore (1).

D'altra parte, la teoria della forma interna ed esterna ci fa vedere, bensì, quali opere siano protette e quali non lo siano; ma non ci giustifica la ragione della protezione di quelle e non di queste, non comprendendosi, infatti, chiaramente perchè la mancanza dell'una forma o dell'altra impedisca la tutelabilità.

Anzi, essa non ci dà nemmeno un criterio discretivo assolutamente esatto, perchè possiamo immaginare delle attività intellettuali che possono anche riguardarsi come estrinsecantesi in una forma interna ed esterna, e che, pure, non sono certamente tutelabili, come, ad esempio, un contratto, un atto di citazione ed ancora, nel campo delle opere d'arte, molte di quelle opere che hanno un valore ed importanza pratica o commerciale.

(1) Cfr. anche la relazione Scialoia alla legge del 1865, § 1, dove appunto si dimostrano gli intimi legami tra la forma interna ed il pensiero, poichè quella « in realtà non è altro che il pensiero stesso che si forma » nonchè tra la forma interna e la esterna, la quale seconda « compie la concezione della mente e le dà corpo e riscontro esterno », cosicchè non è altro che « la manifestazione sensibile della forma interna del pensiero ». Lo Scialoia, poi, riteneva che non la forma interna ma piuttosto la esterna fosse quella che individualizzasse l'opera.

A mio modo di vedere, questi difetti della teoria dipendono, anzitutto, da ciò che essa rappresenta il risultato di un'analisi non abbastanza penetrante, ed inoltre dall'essersi, essa, fermata sopra una esagerata separazione degli elementi rinvenuti nelle opere tutelabili. Occorre portare l'analisi ad uno sviluppo ulteriore ed in pari tempo coordinarla più concretamente alla funzione teorica e pratica del diritto di autore ed arriveremo, allora, a una dottrina che abbia contorni più dettagliati e precisi e maggiore applicabilità pratica, come si conviene al carattere di una teoria giuridica.

29. Scorrendo il catalogo delle opere d'ingegno indiscutibilmente protette nel campo della scienza, della letteratura o dell'arte si scorge che è comune in esse il *carattere rappresentativo*. Esse, di vero, hanno per natura loro il fine di rappresentare un dato contenuto di fatti, di idee, di sensazioni, di sentimenti, affinchè siano appresi dal senso etico od artistico, dall'immaginazione o dal raziocinio del lettore, dell'uditore, dello spettatore. Il fine personale, mediato dell'autore, può essere rivolto ad altri obbietti, successivi al fatto di questa rappresentazione, come il pubblico può servirsi del contenuto intellettuale dell'opera ad usi vari, anche di reale, pratica utilità; ma quegli obbietti e questi usi non sono necessari, immanenti nella natura dell'opera, la quale perciò conserva come sua ragion d'essere unica il fine immediato della rappresentazione esterna di un contenuto intellettuale.

Se volgiamo, poi, l'attenzione alla funzione del diritto di autore, noi vediamo che essa consiste e si esaurisce nel tutelare e regolare questa rappresentazione ed i mezzi, sia fisici o personali che meccanici, i quali servono a realizzarla e a renderla nota, mediante la pubblicazione, esposizione, esecuzione, riproduzione, rappresentazione e spaccio delle copie dell'opera.

La funzione del diritto si esaurisce, come ho detto, in codesta tutela, poichè prescinde affatto da ogni destinazione o applica-

zione ulteriore che il contenuto intellettuale dell' opera possa avere, dopo che sia stato appreso dal raziocinio o dal sentimento.

Abbiamo qui una capitale differenza dal diritto di invenzione o di privativa industriale, la cui funzione, invece, è principalmente diretta a tutelare e regolare, anzichè la comunicazione o rappresentazione del contenuto intellettuale dell'invenzione o scoperta, la sua pratica applicazione nel regno della industria.

Quindi è che i requisiti delle opere, tutelabili dal diritto di autore, devono principalmente rispondere a questa natura delle opere stesse ed a questa funzione del diritto, allo stesso modo come i requisiti delle scoperte ed invenzioni brevettabili devono rispondere alla natura loro ed alla funzione del diritto di privativa. E come il requisito principale delle invenzioni e scoperte tutelabili consiste nella loro *applicabilità industriale,* così il requisito principale delle opere d'ingegno, coperte dal diritto di autore, deve consistere nella loro natura ed attitudine *a rappresentare* agli occhi del corpo e della mente un dato contenuto di idee o di fatti.

Con questa dottrina non andiamo contro alla opinione dominante in Germania; ma la portiamo ad un ulteriore sviluppo più razionale. La forma interna che essa cerca fra i requisiti dell'opera tutelabile non è altro, infatti, che questa rappresentazione nel suo contenuto intimo ed intellettuale, come la forma esterna è la rappresentazione stessa nei suoi mezzi materiali ed esteriori, atti a fare impressione sui nostri sensi: il primo è il veicolo spirituale del pensiero, della idea, del sentimento, anzi ne è la elaborazione stessa o, come disse lo Scialoia, il pensiero in quanto si forma; il secondo ne è il veicolo materiale che trae il pensiero formato alla cognizione del pubblico, pel tramite dei sensi.

La dottrina stessa risponde, fino a un certo punto, alla teoria del Kohler sul « fine artistico » delle opere tutelabili. Difatti la rappresentazione di un contenuto di sensazioni, di idee e di sentimenti, è funzione principale dell'arte, anzi per la scuola dell'« arte per l'arte » ne è la funzione esclusiva. Quindi si può dire, da

questo punto di vista, che l'opera debba avere i caratteri dell'arte. Ma non si deve dimenticare che dietro la forma rappresentativa sta il contenuto intimo dell'opera, che può ben esserne la parte più importante, come appunto si verifica nelle opere di contenuto tecnico o scientifico; nè si deve confondere il carattere obbiettivo dell'opera col fine personale dell'autore.

Perciò non si può esigere che nelle opere tutelabili la forma vere e proprie opere artistiche, nè si devono escludere dalla tutela riassuma in sè tutta l'importanza dell'opera, come avviene nelle quelle opere che sono dirette ad un proprio fine particolare, concomitante o immediatamente successivo a quello della rappresentazione. La tutela del diritto di autore è possibile e giustificata ogni qualvolta l'opera, obbiettivamente considerata, presenti i caratteri di una rappresentazione, anche se la forma ne sia elemento secondario o non sia stata condotta a quella delicata e complicata perfezione che si trova nei lavori dell'arte, qualunque, poi, sia stato il fine remoto o prossimo dell' autore nel comporla. Così, prendendo uno degli esempi nei quali il Kohler applica la sua teoria, i discorsi parlamentari sono opere in sè tutelabili, perchè hanno il carattere di una rappresentazione esterna di un contenuto intellettuale, quantunque questa rappresentazione non sia diretta meramente a convincere l'intelletto, ma a piegare la volontà a traverso la percezione intellettuale. Se il Diritto esclude che siano oggetti di pubblicazione e riproduzione esclusiva, ciò avviene per una contraria esigenza di interesse pubblico che ne richiede la massima conoscenza e diffusione. Ma codesti discorsi rimangono opere tutelabili per quanto concerne l'esercizio delle facoltà di carattere personale, contenute nel diritto di autore, e possono anche, quando codesta surricordata esigenza non lo contrasti, venire coperti dai diritti esclusivi, il che appunto si riconosce per le raccolte di detti discorsi, secondo la opinione comune.

Esattamente in questo senso la nuova legge in vigore dichiara all'art. 1, comma 1, che sono tutelabili le opere dell'ingegno non

soltanto *qualunque ne sia il merito*, ma anche *qualunque ne sia la destinazione*.

30. Il requisito del *carattere rappresentativo* può essere trattato da un doppio punto di vista che è bene mettere in rilievo.

Anzitutto questo requisito è *sufficiente* per stabilire la tutelabilità. Difatti, poichè la natura dell'opera e la funzione del diritto sono ristrette nella cerchia di questo requisito, è ben naturale che si considerino come tutelabili anche le opere che non hanno altro scopo se non quello di dare una nuova forma rappresentativa di un contenuto noto o di un contenuto che già appartiene all'opera di un altro autore.

In secondo luogo, il requisito stesso è *necessario* per l'esercizio della tutela, specie in riguardo del diritto di riproduzione esclusiva. Di vero, colla pubblicazione dell'opera l'autore abbandona volontariamente il contenuto intellettuale di essa al pubblico, sicchè ciascuno ne può trar profitto e riprodurlo, elaborato, in nuove opere. Se, quindi, all'opera mancasse una propria forma rappresentativa, l'opera tutta andrebbe sommersa nell'abbandono al pubblico godimento e l'esercizio del diritto esclusivo di riproduzione non sarebbe possibile. Ma la forma rappresentativa salva la individualità dell'opera: il diritto di riproduzione esclusiva s'impernia sopra di essa e l'autore, in tal modo, può sfruttare commercialmente la riproduzione delle copie.

La differenza fra questi due punti di vista può avere un'importanza pratica: sotto la prima veduta, la forma rappresentativa appare come un unico requisito, intrinseco, dell'opera tutelabile; sotto la seconda, essa compare, invece, come condizione materialmente necessaria per esercitare il diritto. Questa seconda veduta è più favorevole all'autore che non la prima, in questo senso, che, data un'opera che abbia un nuovo, importante contenuto intellettuale, ma presenti una scarsa originalità di forma (come spesso avviene nelle opere di contenuto tecnico o scientifico), noi possiamo usare una certa indulgenza nel concedere la tutela, con-

tentandoci che la fisionomia generale dell'opera sia tale che basti ad individuarla di fronte ad un'altra di uguale contenuto, di maniera che il magistrato abbia elementi sufficienti per convincersi, in un giudizio di contraffazione, se quest'altra opera sia una copia della prima o sia, invece, un nuovo prodotto intellettuale.

Invece, quando manca un contenuto originale ed è soltanto la originalità della forma quella che dovrebbe giustificare la tutelabilità, è ragionevole di esigere che la forma medesima sia tale che non solo individui l'opera; ma abbia un proprio valore come risultato di un lavoro creativo di una qualche importanza, corrispondente ai beneficî che il diritto assicura alle opere tutelabili.

Il ricondurre i due elementi della forma interna ed esterna dell'opera al concetto del carattere rappresentativo che non solo li riunisce; ma dà loro una tonalità più chiara e marcata, porta notevoli vantaggi teorici e pratici. Anzitutto, come vedemmo, ne risulta più evidente la giustificazione delle opere tutelabili in confronto alle non tutelabili. Inoltre si evitano le obbiezioni che derivano dalla mancanza di una netta linea di demarcazione tra l'una forma e l'altra, e si viene ad ammettere che talora l'individualità ed originalità dell'opera possano anche risultare in gran parte dalla forma esterna, la quale sopperisca alla insufficiente individualità della forma intrinseca, come spesso accade nelle opere letterarie.

Per tal modo ci possiamo anche meglio spiegare come le traduzioni o versioni, benchè cadano più sopra la forma esterna che sopra la interna, costituiscano opere tutelabili. Ed infine il requisito, nel suo carattere più preciso e significativo, costituisce un criterio discretivo di efficacia più assoluta, eliminando dalla tutela molte opere, le quali pur potrebbero considerarsi come provviste di forma interna ed esterna: così, ad es., i contratti, gli atti di procedura, le opere figurative aventi uno scopo principalmente pratico o industriale, ecc. Opere tutte, la cui natura non consiste punto nel rappresentare alla pubblica cognizione un contenuto in-

tellettuale, ma servono ad altri fini, come a vincolare giuridicamente gli atti di una persona, ad eccitare l'azione della giustizia, a servire agli usi della vita, alle necessità del commercio e simili.

Rimane un ultimo punto. La dottrina tedesca ritiene, come vedemmo, che la forma esterna dell'opera debba avere caratteri concreti e determinati in guisa, cioè, da dare luogo a un prodotto particolare letterario od artistico. Ora il carattere rappresentativo dell'opera rischiara anche questo requisito, perchè appunto la esteriorizzazione concreta del contenuto dell'opera è pur essa necessaria affinchè il contenuto stesso trovi la via dei sensi, per la quale giunga ad essere rappresentato davanti alla nostra mente.

Occorre, però, di completare anche la definizione di questo requisito, ricollegandolo all'esercizio dei diritti di pubblicazione e riproduzione. Questi diritti costituiscono essenziali elementi dell'istituto del diritto di autore. Infatti la rappresentazione dell'opera presso la generalità non è praticamente possibile se l'opera non abbia tale forma da potere essere resa pubblica, e, quindi, riprodotta in copie. Perciò il concetto della pubblicazione e riproduzione deve essere tenuto in evidenza per precisare in che consista il requisito della forma concreta e particolare, cioè deve servire di controllo per conoscere se effettivamente la concretezza e particolarità dell'opera sia in tale misura quale è richiesta per esplicare la funzione del diritto. Così, ad esempio, nella questione riflettente studi, prove, abbozzi, la cui forma incompleta lascia a dubitare della loro tutelabilità, noi possiamo ritenerli come tutelabili quando, considerati, non come parte di un tutto ancora da realizzare, ma come entità a sè, abbiano forma esterna sufficiente da poter essere oggetto di pubblicazione e di riproduzione.

Non bisogna, invece, spingersi tant'oltre in quest'ordine di idee da esigere che le opere tutelabili abbiano un valore economico, o che siano destinate al commercio letterario od artistico o che siano suscettibili dei contratti di edizione o di rappresentazione. Benchè la normale conseguenza dell'attitudine alla pub-

blicazione, riproduzione e spaccio, porti seco codeste qualità, esse non sono elemento necessario del concetto dell'opera tutelabile, perchè l'autore può non destinare al commercio l'opera e pretendere tuttavia il diritto di autore, e l'opera stessa può non avere un sicuro valore economico.

31. Volendo riassumere in una definizione il risultato al quale siamo pervenuti, noi possiamo considerare come tutelabili QUELLE CREAZIONI INTELLETTUALI CHE RAPPRESENTANO ALLA MENTE, IN FORMA ORIGINALE O INDIVIDUALE, UN CONTENUTO DI FATTI, DI IDEE O DI SENTIMENTI, MEDIANTE LA VESTE SENSIBILE FORNITA DALLA PAROLA, DALLA MUSICA O DALLE ARTI FIGURATIVE, E CHE COSTITUISCONO PRODOTTI CONCRETI E DETERMINATI, ATTI AD ESSERE PUBBLICATI E RIPRODOTTI.

Trascorrendo il catalogo delle opere tutelabili nella seguente sezione, il lettore ritroverà l'applicazione nelle singole classi di opere, dei principii e delle idee che siamo venuti svolgendo e ne potrà constatare l'esattezza e la pratica utilità.

32. Nella determinazione dei requisiti delle opere tutelabili ci siamo potuti mantenere sopra una linea di indagine essenzialmente obbiettiva, rilevando tali requisiti dai loro caratteri generali ed estrinseci, indipendentemente da ogni esame sul merito del loro intimo contenuto.

Si chiede, ora, se dobbiamo derogare a questa linea di condotta circa le opere il cui contenuto sia contrario alla morale, al Diritto pubblico o al Diritto privato, nel senso che la constatazione di tale contenuto le debba escludere dalla tutela.

Pochissime legislazioni si sono occupate delle opere immorali o illegali dal punto di vista dell'esclusione del diritto di autore rispetto ad esse (1); mentre, invece, in quasi tutte le leggi penali

(1) Il Cod. civ. spagnuolo dispone all'art. 593: « Non è riconosciuta la proprietà (letteraria) degli scritti proibiti dalla legge e che un giudicato ha ordinato che venissero ritirate dalla circolazione ». La stessa disposizione è stata riprodotta nella legge sul diritto d'autore della Bolivia, 13 agosto 1879. articolo 23.

troviamo disposizioni per punire coloro che pubblicano opere siffatte.

Anche la nostra legge non ne parla (1). Invece la legge sulle privative industriali 30 ottobre 1859 ha cura di stabilire all'art. 6 che « non possono costituire argomento di privativa: 1° le invenzioni o scoperte concernenti industrie contrarie alle leggi, alla morale, ed alla sicurezza pubblica ». Tale disposizione è applicabile anche rispetto alla privativa per modelli e disegni di fabbrica, perchè ai termini dell'art. 1° della legge 30 agosto 1868, questa privativa è concessa sotto le condizioni, nei modi e per gli effetti stabiliti nelle leggi sulle privative industriali.

Le nostre leggi penali si occupano in vario modo di queste opere. Il R. Editto sulla stampa 26 marzo 1848 già colpiva all'art. 17 la offesa ai buoni costumi compiuta per mezzo della stampa o « di qualsiasi artificio meccanico atto a riprodurre segni figurativi » (incisioni, litografie, oggetti di plastica e simili). Codesta disposizione è rimasta abrogata dall'art. 339 Codice penale che punisce con la reclusione da uno a sei mesi e con la multa fino a lire mille (e con pene maggiori se il fatto sia commesso a fine di lucro) chiunque offenda il pudore con scritture, disegni o altri oggetti osceni, sotto qualunque forma distribuiti o esposti al pubblico od offerti in vendita. L'Editto sulla stampa vieta e punisce, altresì, una larga categoria di offese contro la religione, il Re, il Senato, la Camera dei deputati, i sovrani e capi dei governi esteri, ecc., che avvengano per mezzo della stampa e degli artifici meccanici di cui sopra. La Legge 19 luglio 1894, n. 315, colpisce, particolarmente, la istigazione a delinquere, l'apologia dei reati, la istigazione dei militari alla violazione dei loro doveri, e l'esporre l'esercito o l'armata all'odio o al disprezzo della cittadinanza, quando seguano cogli stessi mezzi. Le ingiurie e le diffamazioni, poi, sono, a termini del Codice penale, punite con

(1) V. tuttavia un cenno indiretto nell'art. 45 citato al n. 36 in fine.

pene più gravi quando siano commesse con scritti e disegni divulgati od esposti al pubblico (1). Infine le opere dell'ingegno possono in altro modo essere colpite per il loro contenuto, quando la pubblicazione o divulgazione di questo sia repressa dalla legge penale come violazione di speciali interessi pubblici (2).

La dottrina e la giurisprudenza inglese ed americana sono particolarmente ostili a riconoscere diritti d' autore sopra queste opere. La prima giunse al punto di negare i diritti stessi sul « Caino » e sul « Don Giovanni » di Byron, a cagione di idee immorali o irreligiose che credette di trovare nelle opere del grande poeta. Ed alla grave obbiezione che in tal modo si favorisce la libera riproduzione, e, quindi, la maggior diffusione delle opere perniciose, la dottrina ha risposto col barocco argomento che gli scrittori, vedendosi negato il beneficio dei diritti esclusivi, si asterranno dal comporre opere siffatte (3).

La dottrina e la giurisprudenza francese, pur dimostrando una certa perplessità in proposito, tendono ad ammettere la tutela, specie se il contenuto dell'opera pecchi soltanto di soverchia licenziosità (4).

(1) Art. 393 capov. e 395, al 2, Cod. pen. V. pure DD. LL. 15 luglio 1923, n. 3288; 10 luglio 1924, n. 1081, e legge 31 dicembre 1925, n. 2307, portanti regolamento della stampa periodica.

(2) V. per es. l'art. 107 Cod. pen. (rivelazione di segreti di Stato), l'art 161 stesso Cod. (violazione del segreto epistolare), ecc.

(3) Vedi la dottrina e giurisprudenza inglese citata in Renouard (*op. cit.*, pag. 96), Kohler (*op. cit.*, pag. 326 e seg.), e la giurisprudenza americana citata in Bruno (*op. cit.*, n. 72).

(4) Cons. il Dalloz (*op. cit.*, n. 159), che esprime dubbi in proposito, e mentre ammette che l'autore possa impedire la riproduzione dell'opera, ritiene debba essere respinto riguardo ad altre istanze, da una eccezione di turpitudine; il Renouard (*op. cit.*, pag. 96), che sostiene che l'opera sia tutelabile, salva l'applicazione delle disposizioni di ordine pubblico, che vietano la pubblicazione o riproduzione e che appartengono a tutt'altro campo giuridico; Pouillet (*op. cit.*, n. 16 e 532), che sostanzialmente segue il Renouard.

La dottrina tedesca è divisa in due campi recisamente opposti ed in ognuno dei quali compaiono nomi di autorevoli giuristi, ma prevale la opinione della tutelabilità (1).

Da noi l'AMAR, seguìto dal BRUNO, nega la tutelabilità (2), il ROSMINI tace, il DRAGO propugna, invece, la opinione contraria (3), il che fa anche il FERRARA (4), mentre lo STOLFI dice che è questione da risolvere legislativamente (5).

La Corte di Cassazione ha dichiarato che l'opera dell'ingegno è tutelabile indipendentemente dal suo contenuto intrinseco e, quindi, anche se costituisce reato o contravvenzione alla legge sul diritto di autore (6).

33. Coloro che rifiutano di riconoscere un diritto di autore sopra queste opere, adducono che esse non possono costituire titolo di alcun diritto. Non importa che manchi nella legge positiva una disposizione esplicita in questo senso; essa si può ricavare dall'ordine morale ed anche, indirettamente, dalle disposizioni che colpiscono di pene i pubblicatori o riproduttori di opere siffatte. Se altrimenti si ritenesse, si verrebbe ad ammettere che l'ordine giuridico potesse incorrere nella contraddizione di tutelare da un lato ciò che, per altro lato, vieta e punisce. Si cita anche, in appoggio, l'autorità del Diritto romano specie nelle leggi 3, § 1 e 2,

(1) Negano la tutelabilità il WÄCHTER, *Verlagsrecht*, I, pag. 180; KOHLER, *op. cit.*, pag. 326 e seg.; HARUM e KRAMER citati in KOHLER. La riconoscono lo STOBBE, *op. cit.*, III, pag. 25 e seg.; KLOSTERMANN, *op. cit.*, I, pag. 153; SCHUSTER, *op. cit.*, pag. 53 e seg.; GIERKE, *op. cit.*, 86, I, nota 7; ALLFELD, *op. cit.*, pag. 38, nonchè MANDRY, SPÖNDLIN, SCHEELE, citati in GIERKE, DERNBURG, MITTEIS citati in ALLFELD.

(2) AMAR, *op. cit.*, n. 29; BRUNO, *op. cit.*, n. 72.

(3) DRAGO, *op. cit.*, pag. 139 e seg.

(4) FERRARA, *L'esecuz. forzata nel dir. di aut.*, nn. 128 a 137, con larga esposizione della dottrina straniera, specie tedesca.

(5) STOLFI, *op. cit.*, II, nn. 571 a 577.

(6) Cass. penale, 14 sett. 1912 (*Giur. it.*, 1913, II, 280).

D. *ad leg. Corn. de sicariis* (XLVIII-8); 35, § 2, D. *de contr. empt.* (XVIII-1); 4, § 1, D. *fam. hercis.* (X-2); cfr. anche il frammento 23, § 18 (V), delle *Sent. receptae* di Paolo. Nè si dovrà attendere il pronunziato del giudice penale per respingere ogni diritto su queste opere; ma la carenza del diritto e, quindi, dell'azione, potrà essere eccepita anche davanti al magistrato civile contro l'autore il quale pretenda di esercitare il diritto stesso.

Si oppone dai sostenitori dell'opinione contraria che, per escludere dalla tutela questa categoria di opere, le quali avrebbero, del resto, tutti i requisiti previsti o presupposti dal diritto, è necessaria una disposizione espressa che nel caso manca. Ed il silenzio della legge ha una speciale importanza, quando si tenga presente che in materia di invenzioni o di modelli e disegni di fabbrica la legge ha, invece, cura di negare espressamente la tutelabilità di scoperte o di disegni o modelli contrari alla morale o alla legge. Nè il diverso trattamento deve meravigliare perchè risponde alla diversa natura dei requisiti occorrenti per questa e per quelle specie di opere, inquantochè il regolamento dei diritti di privativa industriale e di privativa per modelli o disegni di fabbrica implica la indagine del potere pubblico sulla utilità ed applicazione dell'invenzione e modello nel campo economico, mentre nel regolare il diritto di autore la legge prescinde da qualsiasi esame circa l'utilità e l'uso dell'opera tutelata (1).

(1) Questo argomento vale sia nel campo della nostra che della dottrina tedesca, perchè anche la legge tedesca sulle privative industriali ha disposizione analoga a quella sopra riferita della legge italiana (Cons. Allfeld, *op. cit.*, pag. 39). Lo Stolfi (*op. cit.*, II, n. 576, nota 1) dice che a torto io cito quest'argomento dell'Allfeld perchè il nostro Diritto non ha accolto il sistema dell'esame preventivo delle domande di privativa. Ma il suo rilievo è erroneo, perchè anche nel nostro Diritto la possibilità dell'utilizzazione pratica, o industrialità, è requisito della brevettabilità benchè controllabile solo *a posteriori* dai tribunali.

Non si deve confondere, d'altro canto, l'ordine morale coll'ordine giuridico, nè i due campi diversi del Diritto privato e del Diritto penale, ispirati a finalità differenti; quindi non è assurdo che l'opera immorale e la cui pubblicazione può essere colpita, anche per altri motivi, dal magistrato penale, debba in riguardo del diritto privato venire attribuita alla sfera giuridica personale del suo autore.

Del resto, disconoscendosi il diritto di autore sopra queste opere si viene a favorire la libera loro diffusione, contrariamente allo scopo per il quale si vorrebbe negare loro la tutela del diritto. Nè sono da trascurare i gravissimi inconvenienti che possono avvenire per la diversità dei criterî, specialmente intorno alla moralità dell'opera, sicchè potrà accadere che il giudice penale non trovi luogo a procedere per il divieto di opere che il giudice civile lasciò liberamente contraffare ai danni dell'autore per la ritenuta loro immoralità.

E peggiori sono gli inconvenienti dal punto di vista internazionale perocchè, leggi e trattati dichiarando tutelabili all'estero solo quelle opere sulle quali il Diritto interno ammette l'esercizio del diritto di autore, ne segue che potranno essere liberamente contraffatte all'estero quelle opere che non sono tutelabili all'interno, secondo la opinione che si combatte, soltanto perchè il loro contenuto contraddice a talune leggi speciali di carattere politico e di interesse e portata affatto particolari al paese in cui furono pubblicate, per es.: ad una legge di repressione del socialismo. Si conclude, quindi, che si deve riconoscere il diritto di autore rispetto a queste opere e permettere l'esercizio del diritto stesso, salvo al magistrato penale di impedirne la pubblicazione o diffusione quando in esse ravvisi gli estremi di qualche reato. Tutt'al più si può concedere (dicono taluni dei sostenitori di questa opinione) che nei giudizi di contraffazione l'autore non abbia diritto di domandare il risarcimento dei danni, inquantochè tale risarci-

mento implicherebbe il concetto di un godimento immorale da parte sua (1).

34. Noi osserviamo, anzitutto, che non vi è affatto bisogno di ricorrere al più o meno legittimo sussidio delle regole della morale, per ritenere che un fatto od atto turpe o contrario alla legge non possa costituire un titolo per l'acquisto di un diritto, poichè questa regola si ricava dai principii generali della nostra legislazione sulla scorta delle applicazioni che della regola stessa vengono fatte in testi espressi di legge (2).

Ma la sola creazione delle opere in parola costituisce, essa, di per sè, il fatto od atto turpe o contrario alla legge? O la turpitudine e la illegalità sorgono soltanto per il fatto posteriore della pubblicazione o divulgazione delle opere stesse? Qui sta la questione principale, perchè se si ritiene che la turpitudine o la illegalità esistano fino dall'origine dell'opera, si avrà buona ragione per sostenere che il diritto di autore non possa nascere. Che se, invece, si ritenga che la turpitudine o la illegalità sorgano posteriormente per effetto del fatto della pubblicazione o divulgazione dell'opera, si dovrà necessariamente ammettere che il diritto d'autore viene ad esistere, salvo a vedere quali siano gli effetti della pubblicazione immorale o illegale sull'esercizio del diritto stesso. Di fatti il diritto d'autore, come abbiamo accennato, nasce nel momento stesso della creazione dell'opera, e non già al momento della pubblicazione, e quindi esso è già nato quando, adottandosi questa opinione, la illegalità o la immoralità vengono in essere.

Ora a noi pare che la turpitudine o la illegalità sorgano soltanto colla pubblicazione dell'opera. Rispetto alla illegalità non può esservi dubbio, perchè, come vedemmo, le norme del Diritto positivo non colpiscono la creazione di queste opere, ma soltanto

(1) Allfeld, *op.* e *loc. cit.* e autori ivi citati.

(2) V. art. 462, 686, 703, 725, 764, 1108, 1111 e seg., 1115, 1119, 1122, 1484, 1802, ecc., Cod. civile.

la pubblicazione loro, giacchè è dalla pubblicazione che deriva l'offesa a quell'interesse sociale che la sanzione penale mira a proteggere: nè la creazione dell'opera può rientrare nel concetto di un tentativo punibile. Ed anche dal punto di vista morale vi è grave ragione per dubitare se la sola creazione di un'opera, che potrà anche essere tenuta perpetuamente segreta o distrutta prima della pubblicazione, o destinata a scopo che ne cancelli la immoralità, costituisca una turpitudine tale da dover essere presa in considerazione dal diritto.

Bisogna, perciò, concludere che il diritto d'autore debba essere riconosciuto dalla legge anche rispetto a queste opere e che possa venire esercitato, almeno fino alla pubblicazione, e quindi, agli effetti di impedire la pubblicazione stessa che voglia farsi da altri, il che del resto è ammesso anche da molti fra i sostenitori della opinione contraria, pur cercandosi di sostenere che l'azione diretta a vietare la pubblicazione dell'opera non costituisca esercizio del diritto di autore.

Avvenuta la pubblicazione, la turpitudine e la illegalità vengono in essere e ne segue, quindi, che l'esercizio del diritto rimanga paralizzato rispetto alle facoltà di contenuto patrimoniale, in quanto esse sono dirette a procacciare all'autore un profitto.

Di fatti, se altrimenti si ritenesse, si verrebbe a riconoscere e sanzionare un profitto od acquisto patrimoniale risultante da un fatto turpe o contrario alla legge, il che, come dicemmo, è palesemente contrario ai principii generali di diritto.

L'autore, dunque, non potrà fare appello al braccio della giustizia per far entrare nel suo patrimonio il profitto suddetto, il quale dipende da un fatto (la pubblicazione dell'opera) che è turpe o contrario alla legge, allo stesso modo come nell'esempio della legge 4, § 1, D. *fam. hercis.* (X-2) il condividente non può far appello all'*arbiter familiae herciscundae* per far comprendere nella divisione i *mala medicamenta et venena*, i *libri magici et impro-*

batae lectionis. (*Boni, enim, et innocentis viri officio eum fungi oportet,... haec enim omnia protinus corrumpenda sunt*).

35. Ma potrà egli agire contro i contraffattori? A noi sembra che se gli si negasse questo diritto si incorrerebbe in quella contraddizione dell'ordine giuridico che il Kohler crede di vedere nell'ammissione dell'azione stessa, perchè in tal modo la legge si rifiuterebbe di proibire quelle pubblicazioni che ha dichiarato di riprovare. L'azione di contraffazione, cioè, in quanto è diretta a chiedere la proibizione dell'opera contraffatta e la soppressione delle copie esistenti, non contraddice all'ordine giuridico; ma si spiega, anzi, nella stessa direzione di esso e quindi deve essere ammessa.

Nè si può rispondere che l'autore debba, piuttosto, ricorrere al magistrato penale, denunciandogli la immoralità od illegalità dell'opera per ottenere la condanna dei contraffattori. Anzitutto, per ciò fare, l'autore dovrebbe venire a confessare egli stesso l'immoralità o illegalità suddetta, mentre può essere che egli sia, e lo sarà anzi per solito, nella convinzione che l'opera sua non è contraria alla legge o alla morale. D'altro canto l'interesse, per il quale egli chiederebbe la protezione penale, è diverso dall'interesse che vuole essere protetto dalla norma punitiva, inquantochè l'autore non è fra coloro che sono direttamente o indirettamente lesi dallo speciale contenuto dell'opera che ne offende la pudicizia o l'onore personale e simili; ma chiede, invece, il divieto delle pubblicazioni abusive in base al particolare suo interesse civile e personale come autore dell'opera.

Arriviamo qui ad un punto di vista, seguendo il quale l'immoralità o illegalità dell'opera può essere conciliata logicamente col diritto dell'autore di perseguitare i contraffattori. L'azione in contraffazione, se appare normalmente e principalmente come espressione dell'interesse patrimoniale dell'autore, pur tuttavia è, accessoriamente, l'espressione di un interesse intimamente personale, o, come dicono i francesi, di un interesse morale, perchè la

personalità dell'autore, e non già il suo patrimonio soltanto, può essere pregiudicata da pubblicazioni fatte contro il suo volere. Questo interesse personale è molto maggiore quando si tratti di opere di preteso contenuto immorale o illegale, la diffusione delle quali può compromettere la sua fama ed esporlo anche a persecuzioni penali. Possiamo, perciò, ritenere che quantunque il diritto di autore rimanga paralizzato circa le facoltà di contenuto patrimoniale dalla illegalità od immoralità dell'opera, ciò non osti all'esercizio dell'azione in contraffazione, la quale, nei limiti di un'azione diretta alla proibizione della pubblicazione illecita, può essere considerata, in questo caso, come radicata nel contenuto personale del diritto stesso (1).

Quindi l'autore potrà giustamente e logicamente rovesciare l'eccezione di turpitudine a carico del convenuto, il quale versa egli stesso in turpitudine, perchè cerca ingiustamente di ripararsi dietro quella illegalità od immoralità dell'opera che, invece, raddoppia la natura illecità della pubblicazione da lui fatta, e quindi rinforza il diritto nell'autore di proibirla (2).

36. Rimane, ora, un'ultima questione sulla competenza del magistrato, in un giudizio civile di contraffazione, a giudicare del contenuto immorale o illegale dell'opera, che non risulti constatato da una regiudicata del magistrato penale.

La questione si riannoda a quella più generale e complessa sui rapporti dell'azione civile con l'azione penale, e la soluzione può, quindi, anche dipendere dalla opinione che si segua nel campo

(1) Cfr. art. 45 della nuova legge che dichiara risoluto il contratto di cessione dei diritti esclusivi se l'opera cade sotto la sanzione di una legge penale promulgata posteriormente.

(2) Un caso speciale che rientra nella questione generale è quello della tutelabilità delle traduzioni, compilazioni, elaborazioni e rimaneggiamenti in generale dell'opera altrui che costituiscono violazione dei diritti dell'autore sopra quest'opera, e che rappresentano, perciò, delle contraffazioni. Cons. in proposito la Sez. II, § 1 di questo Capitolo.

di questa seconda questione. Tuttavia a noi sembra che, pur volendosi adottare la teoria di una larga indipendenza nell'esercizio delle due azioni, vi siano gravi ragioni per dubitare, in questo caso anche in linea dottrinale, della competenza stessa.

Di vero il preteso reato non è produttivo di effetti civili ai danni del contraffattore, e viene da lui invocato soltanto per paralizzare l'azione giudiziaria contro di lui promossa.

Il reato stesso, quindi, non può avere il carattere di un delitto civile; esso rimane nello stretto campo dei rapporti penali. Quindi, col permettere che il magistrato civile ne conosca, si derogherebbe all'ordine delle giurisdizioni ed al sistema della nostra procedura che non consente al giudice di conoscere di un reato se non sovra l'istanza del P. M., e si incontrerebbe il pericolo della contraddittorietà dei giudicati.

In linea di diritto positivo, noi ci troviamo nei termini precisi per applicare il disposto dell'art. 5 del Codice procedura penale, il quale prescrive che « qualora nel corso di un giudizio civile apparisca alcun fatto in cui si creda ravvisare gli estremi di un reato per il quale si debba procedere di ufficio, il giudizio medesimo è sospeso se la cognizione del reato influisce sulla decisione della controversia civile ».

Perciò, quando il contraffattore eccepisce, per sottrarsi alla condanna nei danni, che la pubblicazione costituisce un reato, il magistrato civile deve, se l'eccezione non ha evidente carattere dilatorio, darne notizia al P. M. affinchè, se creda, promuova l'azione penale ed ove risulti che il P. M. non ravvisi nel fatto gli elementi del reato, il magistrato civile respingerà la eccezione sollevata.

37. Nel chiudere il capitolo delle opere tutelabili è opportuno di accennare che la questione della tutelabilità di un'opera può anche essere portata al giudizio della Corte di cassazione, perchè può presentarsi come una questione di diritto.

La giurisprudenza francese propende ad una contraria opi-

nione: il che corrisponde a quell'erronea tendenza, più volte rilevata, nella giurisprudenza stessa e nella dottrina, di trascurare l'analisi delle condizioni giuridiche della tutelabilità, riconoscendo come tutelabile qualunque prodotto dell'ingegno che abbia carattere originale. E poichè l'apprezzare se un'opera sia originale costituisce evidentemente un giudizio di fatto, si comprende come il decidere della tutelabilità rimanga in tal modo affidato esclusivamente al giudice del merito.

Posto, invece, come ho dimostrato ampiamente, che il sistema dei diritti di autore imponga che le opere tutelabili rispondano a determinati e speciali requisiti, che hanno, perciò, il carattere di precetti giuridici, i quali derivano direttamente o indirettamente dalla regola della legge, ne segue che la questione della tutelabilità di una data opera possa presentarsi come questione di diritto sotto l'aspetto di vedere se il giudice del merito abbia disconosciuto alcuno di detti precetti o non ne abbia fatto applicazione alla specie da esso ritenuta.

Così, se il giudice del merito ritenga non necessario che una opera debba avere il carattere di una creazione intellettuale, riconoscendo ad es. la tutelabilità di un'opera non creata dal preteso autore, ma da esso scoperta, o ammetta come tutelabile un prodotto dell'ingegno che non contiene alcuna rappresentazione di un contenuto di fatti, di idee o di sentimenti, ma sia invece un prodotto industriale atto a pratiche applicazioni, o dia tutela ad opera che per natura sua non sia suscettiva di avere pubblicazione o riproduzione esclusiva, incorrerà in violazione di legge. Come incorrerà in una falsa applicazione quando da tali requisiti prescinda rispetto ad un'opera che, secondo le circostanze di fatto riconosciute nel giudicato, non abbia punto i requisiti stessi. Sarà, invece, questione di fatto di vedere se i requisiti necessari realmente si ritrovino nella fattispecie e così l'apprezzare se un'opera appaia essere il frutto della creazione intellettuale, se

contenga una rappresentazione, e se, infine, sia suscettiva di pubblicazione e riproduzione esclusiva.

E la giurisprudenza della nostra Corte regolatrice penale sembra fermarsi in questa razionale distinzione (1).

§ 2. — *Differenze e rapporti fra le opere tutelabili dal diritto di autore e le opere tutelabili dai brevetti di invenzione e dalla privativa sui disegni e modelli di fabbrica — Dell' arte industriale.*

SOMMARIO.

38. Somiglianze e differenze fra i requisiti delle opere tutelabili dal diritto di autore e quelli delle invenzioni brevettabili — 39. Creazioni intellettuali che hanno carattere dubbio o promiscuo: sotto quale delle due tutele debbano essere ascritte — 40. Della privativa per disegni e modelli di fabbrica: suoi caratteri ed obbiettivi — 41. Dell'arte industriale o arte applicata: problemi ai quali dà luogo — 42. Legislazioni estere — 43. Diritto italiano — 44. Definizione delle opere d'arte applicata all'industria — 45. Se queste opere possano godere in pari tempo della tutela del diritto di autore e di quella della legge sui disegni e modelli di fabbrica.

38. Per completare e rendere più evidente l'analisi dei requisiti delle opere tutelabili e meglio dimostrare l'importanza di codesta analisi, è bene che poniamo codesti requisiti in raffronto con quelli delle opere che sono oggetto di due istituti aventi funzione analoga a quella del diritto di autore, cioè il diritto di privativa industriale e il diritto sui disegni e modelli di fabbrica.

L'istituto del brevetto di invenzione, o privativa industriale, ha per scopo pur esso di tutelare la manifestazione esterna di una creazione intellettuale e di assicurarle quel profitto che deriva dallo sfruttamento esclusivo della manifestazione medesima.

Perciò anche nelle invenzioni brevettabili noi dobbiamo tro-

(1) V. Cassaz. Roma, 28 febbraio e 22 marzo 1898 (*Foro it.*, 1898, II. 228 e 281).

vare un elemento nuovo, creato e portato fuori, alla pubblica conoscenza, dall'attività della mente umana, cosicchè non si possono concedere brevetti di risurrezione a favore di coloro che, sia pure con spese e fatiche, rinvennero invenzioni già conosciute in altra epoca. D'altra parte, anche nelle invenzioni non si ha riguardo a grado di merito o di importanza del ritrovato, e sono perciò brevettabili al pari delle grandi le minime invenzioni riflettenti futili usi sociali.

La *novità* dell'invenzione, tuttavia, ha un'indole più assoluta, precisa e limitata, che non l'*originalità* dell'opera dell'ingegno.

Essa è obbiettiva e subbiettiva: presuppone, cioè, che pari invenzione non sia stata già fatta e pubblicata o brevettata da altri (anteriorità scientifica) e che la invenzione di cui si tratta, non sia già stata divulgata prima della brevettazione, volente o nolente l'inventore.

In secondo luogo, essa non spazia nei larghi campi dell'arte e della scienza, ma cade nel limitato campo dell'industria, in coerenza a quella *industrialità* che costituisce il massimo requisito delle invenzioni brevettabili.

La industrialità, nel duplice aspetto di applicabilità diretta, immediata ed attuale nel campo dell'industria e di attitudine a raggiungere un progresso tecnico o *risultato industriale*, costituisce per le invenzioni, ciò che per le opere dell'ingegno è la forma rappresentativa interna ed esterna. Anch'essa serve a particolarizzare l'obbietto della privativa, escludendo dalla brevettabilità i principii, metodi, sistemi teorici, ed anche i ritrovati che possono portare utilità e vantaggi estranei al campo industriale. Dal punto di vista, poi, della struttura dell'istituto giuridico, la industrialità ha pure un'importanza determinante, poichè sopra di essa si plasma la funzione principale della privativa industriale.

Questa non consiste, come la privativa del diritto di autore, nella tutela della pubblicazione esclusiva della creazione intellettuale, bensì nella tutela dell'esclusiva applicazione pratica, indu-

striale della creazione stessa, la quale per contro viene ad essere abbandonata alla pubblicità, in forza della stessa brevettazione.

39. Opera d'ingegno ed invenzione industriale, diritto di autore e diritto di privativa o di brevetto, hanno, così, caratteri e sfere d'azione nettamente distinte, sia logicamente che giuridicamente. Talvolta possono, tuttavia, intercedere fra questi diritti rapporti accidentali, di fatto o di persone, come allorquando la rappresentazione teorica di un'invenzione forma il libro di scienza, mentre la sua applicazione pratica resta brevettata, o come allorquando la invenzione ci dà il mezzo meccanico, fisico o chimico per la riproduzione dell'opera d'ingegno.

Inoltre, malgrado tanta diversità di struttura e di funzioni, si possono presentare esempi di creazioni intellettuali le quali sembrano, o sono, oggetto promiscuo dei due istituti, o rispetto alle quali, per lo meno, l'un istituto sembra venga ad usurpare la funzione dell'altro.

Già accennai, infatti, nei numeri precedenti come le opere dell'ingegno, che appartengono a quella categoria di scienza pratica che ha il nome di « tecnica », hanno non raramente una scarsa originalità di forma rappresentativa, il loro merito e valore consistendo essenzialmente nell'utilità pratica del loro contenuto. Assomigliano per tale utilità pratica ai ritrovati industriali, pur seguitando ad essere tutelate secondo il loro fine di istruzione e di insegnamento, e, quindi, agli effetti della pubblicazione e riproduzione, indipendentemente dall'uso od applicazione pratica, cui indirettamente possono servire, salvo naturalmente che la scarsità della forma rappresentativa ne impedisca la individualizzazione.

Ora in questa categoria di opere ve ne possono essere talune nelle quali la forma esterna è in tal guisa costituita da non servire soltanto alla manifestazione del contenuto intellettuale, ma altresì, ed anzi principalmente, ad una diretta utilizzazione pratica: ossia può essere materialmente applicata ad un uso pratico o tecnico,

BAYERISCHE STAATS-

cosicchè gli acquirenti delle singole copie possano da questo uso materiale ricavare un dato vantaggio.

Fra i casi presentatisi all'esame, ricordo quelli di nuovi modelli per la tenuta di libri di commercio, di registri di cassa che, con uno speciale sistema di registrazione di bollette, mirano ad evitare frodi e sottrazioni nelle riscossioni delle entrate, di modelli di libri di paga degli operai, coordinati secondo le disposizioni della legge sugli infortuni nel lavoro, ecc. (1).

(1) Il caso del registro-valori Garbarino destinato ad evitare frodi nelle riscossioni fu risolto in modo contraddittorio dalla nostra giurisprudenza, perchè mentre la C. App. Roma in sentenza 14 dicembre 1897 (*Legge*, 1898, I, 347), la C. Appello Casale in sentenza 1° giugno 1898 (*Mon. trib. Milano*, 1899, 56) e la Cassazione Torino, 28 gennaio 1899 (*Annali*, 1899, 560), lo riconobbero tutelabile dal diritto di autore, la Cassazione penale Roma in sentenza 28 febbraio 1898 (*Foro it.*, 1898, II, 228) ritenne che, invece, dovesse cercare la protezione del diritto di privativa industriale. Dette sentenze furono pronunciate in litigi fra il Garbarino e taluni privati. In seguito la questione risorse in ordine ad una lite promossa dal Garbarino contro l'Amministrazione delle Ferrovie dello Stato che aveva fatto uso del suo registro. Il Tribunale a la Corte d'Appello di Roma ammisero la tutelabilità dell'opera. La Corte di Cassazione di Roma con una lucidissima sentenza 6 marzo 1919 (*Foro it.*, 1919, I, 539) riconobbe che la domanda tendeva in realtà a monopolizzare l'applicazione del sistema Garbarino, ossia a proteggere il contenuto dell'opera, il che sortiva dai limiti della tutela concessa dal regolamento del diritto di autore. Quest'ultima sentenza fu criticata dall'Amar (*Manuale della propr. industriale*, n. 8, Milano, Sonzogno) ed approvata dal Bruno (*op. cit.*, n. 119).

Il caso del registro per paghe d'operai, in correlazione alla legge sugli infortuni sul lavoro, fu esaminato negli uffici amministrativi preposti alle privative industriali, dando luogo ad una decisione della *Commissione dei reclami*, 10 maggio 1900 (*I diritti di autore*, 1903, pag. 54), la quale approvò il rifiuto del Ministero di Agricoltura, Industria e Commercio di brevettare tale registro. Osservo che questa decisione, a prescindere dal merito del provvedimento, è viziata da eccesso di potere perchè, secondo lo spirito del nostro sistema legislativo sulle privative industriali e secondo la lettera dell'art. 39 della Legge 30 ottobre 1859, gli uffici amministrativi non possono

Tali modelli e registri non servono soltanto a rappresentare alla mente il metodo più utile e sicuro da seguire nelle registrazioni commerciali, o delle entrate, o delle paghe; ma sono utilizzabili direttamente e praticamente per effettuare tali registrazioni, nel senso che il possessore di copie di detti registri e modelli può impiegarle per eseguirvi sopra le registrazioni medesime, allo stesso modo come il possessore di un esemplare di un nuovo ritrovato industriale ne usa per conseguire quel beneficio che forma lo scopo di detto ritrovato.

Si presenta, quindi, il quesito se queste opere possano essere coperte dal diritto di autore o se, invece, siano brevettabili come invenzioni o se possano pretendere a l'una ed all'altra tutela.

Si può sostenere che i brevetti essendo generalmente circoscritti a coprire la utilizzazione delle forze della natura esterna, colla scelta e l'impiego delle quali si raggiunge un dato progresso nella tecnica industriale, questi modelli e registri non dovrebbero rientrare nell'elenco delle invenzioni brevettabili; perchè essi sono mere opere dell'ingegno atte a guidare, con una rappresentazione di parole e di segni, gli atti umani, senza alcun intervento o impiego delle forze naturali.

Ma si può opporre che lo scopo di queste opere esce dal campo di una rappresentazione teorica, entrando in quello di una diretta applicazione pratica, che è proprio del diritto di invenzione. In sostanza sono dei veri ritrovati. Tali opere si possono considerare come degli ordigni o congegni, realizzati in segni, cifre o parole, atti a conseguire un diretto risultato economico con la loro materiale applicazione.

rifiutare i brevetti se non nei casi designati nell'art. 39, spettando all'autorità giudiziaria di riconoscere se in una invenzione brevettata si riscontrino i requisiti necessari per la brevettabilità (Cons. in proposito il mio manuale sui *Diritti degli inventori* (Torino, Roux e Viarengo, 1900), pag. 41 e 42, e la mia monografia *Privative Industriali* in *Digesto it.*, n. 72, e la giurisprudenza del Consiglio di Stato ivi ricordata).

Nella prima edizione di questo Trattato, pur dichiarando che queste opere appartenevano, per così dire, a una di quelle zone grigie in cui gli oggetti di diritto, che dovrebbero esser sottoposti a due distinti regolamenti giuridici, confondono in un caso speciale i loro caratteri, fummo tuttavia d'opinione ch'esse dovessero essere ascritte fra le opere d'ingegno tutelabili dal diritto di autore; e ciò in considerazione della loro struttura cui sembravaci che il regolamento del diritto di autore fosse meglio applicabile.

Ma in seguito ad un'analisi più accurata fatta in occasione del caso Garbarino, citato più sopra, ci siamo convinti dell'inapplicabilità di tale regolamento (1).

E di vero la sua applicazione condurrebbe a eccedere i limiti normali della tutela. In dette opere, cioè, la forma rappresentativa identificandosi con il *contenuto,* non vi è protezione se questa non consiste nell'impedire la riproduzione del contenuto suddetto. Così nel caso Garbarino (come risultò del resto dalla domanda in giustizia) trattavasi d'impedire la riproduzione e l'applicazione del *sistema* di registrazione dal Garbarino inventato. Ma tale divieto esorbita dalla tutela del diritto d'autore, la quale, in correlazione con le ragioni che la giustificano, non può avere per oggetto che la riproduzione della *forma* in cui il contenuto dell'opera si è estrinsecato. Coprendo nelle opere in questione il loro contenuto, e così, nel caso Garbarino, impedendo la riproduzione del sistema da lui inventato, noi veniamo in sostanza ad accordare all'autore i beneficii di un brevetto d'invenzione, evitando i limiti di durata, le decadenze, i controlli amministrativi e giudiziari che regolano e restringono l'esercizio dei diritti di privativa industriale.

Io ritengo, quindi, che le opere in questione debbono esser considerate come dei veri ritrovati che non possono godere se non

(1) Cons. la mia nota a sentenza intorno al caso Garbarino nel *Foro it.*, 1919.

la protezione della privativa industriale, nelle condizioni e limiti nei quali la privativa può esser concessa.

Ritengo, però, che gli uffici amministrativi non possano negare all'autore, il quale dubiti quale sia la protezione che il diritto gli accorda, la facoltà di adempiere alle formalità prescritte per ottenere l'una protezione e l'altra, spettando non a tali uffici, ma unicamente ai tribunali, salvo taluni casi eccezionali che qui non ricorrono, di riconoscere se una creazione intellettuale rivesta i requisiti per essere brevettata o per essere coperta dal diritto di autore (1).

40. Venendo ora alla privativa per disegni e modelli di fabbrica, noi troviamo che essa ha una funzione analoga a quella dei diritti di brevetto, perchè anch'essa assicura lo sfruttamento esclusivo nell'applicazione pratica di una creazione intellettuale, costituita da una nuova forma di modello o disegno industriale. Questi modelli e disegni sono, dunque, come le invenzioni, nuovi ritrovati industriali dell'ingegno umano, quantunque di carattere più modesto e ristretto, non mirando al fine di un resultato industriale, ma semplicemente a rendere un prodotto, un utensile, un oggetto d'uso, più semplice, più comodo, più utile, od anche di aspetto più bello e piacevole (2).

Il carattere essenziale di questo diritto, di riflettere un prodotto industriale, porta che esso presenti differenze analoghe a

(1) Vedi citazione a pag. 95, nota 1.

(2) Se, invece, la nuova forma desse un risultato industriale, dovrebbe essere coperta da brevetto di invenzione (V. il citato mio manuale sui *Diritti degli inventori*, pag. 14 e 15 e *Privative Industriali* in *Digesto it.*, n. 37). La privativa per disegni e modelli sorse in Francia con una legge del 1796, provocata dai fabbricanti lionesi i quali temevano la rovina della loro industria per l'avvenuta soppressione delle antiche maestranze e privilegi di corporazione, ed ebbe, quindi, per iscopo di proibire temporaneamente, a loro favore, la riproduzione di quei disegni che rendevano celebri le lane e le sete lionesi (Pouillet, *op. cit.*, pag. 80). Questa origine storica spiega la portata della privativa.

quelle del diritto di privativa, in rapporto al diritto di autore. È poi da notare che l'efficacia del diritto stesso è molto limitata quanto alla durata della privativa, che non può sorpassare un biennio.

41. Malgrado dette differenze fondamentali, i due diritti hanno un terreno di contatto in quella maniera d'arte che si suole chiamare arte industriale od arte applicata.

In tutti i tempi le arti figurative, e specialmente la statuaria e la incisione, furono accoppiate frequentemente all'industria col venire applicate a dare forma e valore estetico ad utensili, oggetti di uso, o ad altri prodotti manifatturieri. Ora, queste forme industriali dell'arte fanno sorgere il quesito se esse siano comprese nella sfera d'azione del diritto di autore; quesito che va scisso in tre problemi derivati:

1° se la privativa dell'autore si estenda a proibire le applicazioni all'industria delle copie della sua opera;

2° se avendo egli stesso applicata l'opera all'industria, possa proibire le riproduzioni di codeste applicazioni in base alle facoltà contenute nel diritto di autore o debba, invece, mettere l'opera d'arte applicata sotto la protezione della legge sui disegni e modelli industriali;

3° o se entrambe le tutele, e di questa seconda legge e di quella sul diritto di autore, possano invocarsi dall'autore per difesa della privativa sulle riproduzioni in parola.

42. Fino ad epoca recente non tutte le legislazioni si erano occupate dell'arte industriale o l'avevano regolata in modo non favorevole agli autori.

Talune ne avevano trattato per sancire espressamente il diritto degli industriali di copiare e riprodurre le opere d'arte nella fabbricazione o decorazione dei loro prodotti di manifattura: così la legge russa del 1886, la finlandese del 1880, la norvegese del 1877 ed il Codice civile messicano.

Ad uguale conseguenza giungeva la legge ungherese del 1884

prescrivendo (art. 66) che le sue disposizioni non s'applicassero alle opere dell'arte figurativa trasportate sopra oggetti industriali. La legge danese del 1869 seguiva, invece, un sistema intermedio, stabilendo che le applicazioni delle opere d'arte all'industria fossero lecite, salvo che l'autore avesse fatta espressa riserva, ottemperando a speciali formalità; e la riserva non durava che dieci anni.

Pure di indole intermedia, ma più complicato ed in genere più favorevole agli autori, era il sistema seguito dalla legislazione germanica. La legge 9 gennaio 1876 sulle opere dell'arte figurativa proteggeva l'autore contro ogni applicazione industriale della sua opera, contemplando queste applicazioni fra le contraffazioni (1). Viceversa essa non ammetteva che le applicazioni industriali, fatte dall'autore o dai suoi aventi causa, fossero coperte dal diritto di autore contro ogni abusiva riproduzione delle applicazioni medesime, disponendo invece, al § 14, che « quando l'autore di un'opera dell'arte figurativa consente che essa venga riprodotta in un lavoro d'industria, di fabbrica, di opificio e di manifattura, la protezione che gli viene concessa contro le contraffazioni, alle quali la sua opera potrebbe essere ulteriormente esposta nel campo dell'industria, non è quella della presente legge, ma quella della legge concernente il diritto di autore sopra i tipi e modelli industriali ».

La legge mentovata in questo § 14, era quella dell'11 gennaio 1876 sui tipi e modelli (*Mustern und Modellen*), la quale contempla tipi, mostre o modelli di oggetti di manifattura che si presentino con una nuova forma, diretta a piacere al senso estetico (*Geschmacksmuster*), abbracciando così, oltre alle opere di arte industriale, quei lavori dell'industria che hanno aspetto e carattere artistico. Tale legge, quindi, non corrisponde quasi per nulla

(1) § 5 « Si ritiene anche che vi sia contraffazione: ...n. 3, se la riproduzione di un'opera dell'arte figurativa si trovi associata ad un'opera d'architettura, d'industria, di fabbrica, di opificio o di manifattura ».

alla nostra sui disegni e modelli di fabbrica, mentre vi corrisponde assai più, benchè non interamente, l'altra legge del 1° giugno 1871 sui modelli di uso (*Gebrauchsmuster*).

I voti delle associazioni artistiche, dei congressi, ed anche di qualche scrittore, sono stati diretti, specie in quest'ultimo cinquantennio, ad ottenere una completa ed espressa parificazione delle opere di arte industriale alle opere di arte pura, sia nelle singole legislazioni interne che nelle convenzioni internazionali.

Nè quest'agitazione è stata senza frutto.

Difatti troviamo che la legge belga 22 marzo 1886 ha accolto questa parificazione, disponendo all'art. 21 che « l'opera di arte, riprodotta in processi industriali o applicata all'industria, rimane, ciò non ostante, sottoposta alle disposizioni della presente legge ».

Posteriormente la legge francese 11 marzo 1902, che estende alle opere di scultura l'applicazione della Legge 19-24 luglio 1793 sulla proprietà artistica e letteraria (1), ha stabilito all'art. 2 che lo stesso diritto (cioè il diritto di autore) apparterrà agli scultori e disegnatori d'ornato, *qualunque sia il merito e la destinazione dell'opera*, mirandosi con questa frase a comprendere nella tutela le opere d'arte industriale che l'ultima giurisprudenza francese aveva ritenuto non potessero pretendere altra protezione salvo quella, assai scarsa, del regolamento sui modelli e disegni di fabbrica (2).

(1) In antico la giurisprudenza francese aveva certamente riconosciuto il diritto di autore sulle opere di scultura, malgrado il silenzio della legge del 1793; poi sorse qualche dubbio in proposito, e da ciò la ragione della nuova legge (V. la relazione alla legge riportata nei *Diritti di autore*, 1902, pag. 43).

(2) La dottrina francese si è mostrata sempre largamente favorevole ad estendere il diritto di autore sulle opere d'arte industriale; V. Renouard, *op. cit.*, II, n. 36, 81 a 83 (il quale però propugnava in linea di diritto futuro una tutela più moderata), Blanc, *op. cit.*, pag. 249 e 312; Pouillet, *op. cit.*, n. 78 a 81, nonchè Darras, Gastambide e Rendu et Delorme, citati in

Anche in Germania, nella nuova legge sulle opere dell'arte figurativa e di fotografia del 9 gennaio 1907, il surricordato § 14 della legge del 1871 viene abrogato e si parificano completamente, nella protezione del diritto, le opere di arte industriale alle opere di arte pura.

Questa parificazione è stata ugualmente accolta dalle leggi, danese (del 1908 e del 1912), olandese (del 1912), portoghese (decreto 18 marzo 1911), giapponese (del 1899), austriaca (del 1920), svizzera (del 1922), ecc. Invece la Gran Bretagna insiste a non riconoscere la tutelabilità in generale dell'arte applicata, disponendo nell'ultima legge del 1911 (art. 22) che i disegni impiegati o destinati a essere impiegati come modelli rimangono regolati dalla legge 28 agosto 1907 sui disegni industriali. E si fu specialmente per l'opposizione dei delegati inglesi che la Convenzione di Berlino non ha riconosciuto la tutela di queste opere, rimettendosi (art. 2) alla legislazione interna degli Stati contraenti, ciò che dà luogo a gravi difficoltà nel regolamento internazionale delle opere medesime (1).

43. Nel nostro diritto la legge del 1865 taceva su questa categoria delle opere d'arte. I nostri pochi trattatisti ritenevano che

Pouillet. Anche l'antica giurisprudenza seguiva la dottrina (vedi decisioni ricordate nelle opere citate sopra) spingendosi con essa sino all'esagerazione, di coprire col diritto di autore lavori di manifattura punto accoppiati ad opere d'arte, ma solo aventi un qualche valore estetico, come sigilli particolarmente decorati, martelli di porte artisticamente festonati, nuovo genere di tappezzerie, nuovi modelli artistici per piedi di caffettiere, ecc. L'ultima giurisprudenza reagì, invece, esagerando in senso contrario coll'escludere, cioè, il diritto di autore per tutte le opere d'arte aventi destinazione industriale. Però non fu giurisprudenza costante, nè confortata dall'autorità della Cassazione la quale da lungo tempo non decise sulla questione (vedi la giurisprudenza riportata in Pouillet, *op.* e *loc. cit.*, Huard et Mack, *op. cit.*, capo 1°, sez. 1ª).

(1) Cons. Potu, *La Convention de Berne pour la protection des oeuvres litt. et art., revisée a Berlin*. Paris, Rousseau, 1914, n. 200 a 244.

essa fosse compresa nella sfera del diritto di autore, dando poi al concetto di arte industriale il più lato senso e sostenendo che per giudicare se un'opera fosse d'arte industriale o di semplice industria, si dovesse guardare se il lato artistico o il lato industriale fosse prevalente (1). L'Amar afferma poi, ed il Bruno nega, che sulla stessa opera possa concorrere la doppia tutela: del diritto di autore e della privativa per modelli o disegni di fabbrica (2). Dell'opinione dell'Amar sembra anche lo Stolfi (3).

Circa la parte negativa della questione, non dubitiamo che la retta soluzione da seguire è che l'autore possa vietare ogni sorta di applicazioni industriali della sua opera. Infatti, il diritto di riproduzione esclusiva, come vedremo nel seguente paragrafo, ha una portata estesissima, così da comprendere evidentemente le riproduzioni in parola; le quali, assai più delle vere riproduzioni artistiche, possono, colla loro diffusione a buon mercato, e talora colla volgarità dell'applicazione, ledere così gli interessi patrimoniali che gli interessi personali dell'autore.

Riguardo alla parte positiva della questione, se, cioè, il diritto di autore perduri sulle riproduzioni industriali fatte o consentite dall'autore stesso o, più generalmente, se il diritto d'autore copra quelle opere d'arte che per la loro forma esterna, sia propria *ab origine*, sia applicata in seguito alla forma primitiva, servono ad usi pratici o industriali, noi osservavamo nella prima edizione di questo Trattato che forse era da dubitare, *in linea di diritto da formarsi*, sulla convenienza di tale protezione. Si usa dire, in sostegno della protezione stessa, che l'opera d'arte con-

(1) Drago, *op. cit.*, pag. 123; Amar, *op. cit.*, n. 28; Rosmini, *op. cit.*, n. 88; Bruno, *op. cit.*, n. 117.

(2) Amar, *op.* e *loc. cit.* e in un articolo inserito nella *Legge*, 1894, II, 787; Bruno, *op. cit.*, n. 118 testo e nota 3. Nel senso di escludere la doppia protezione vedi App. Torino, 20 luglio 1894 (*Legge*, 1894, II, 767).

(3) Stolfi, *op. cit.*, I, n. 526.

serva i suoi caratteri anche quando si associa all'industria; che èssa non demerita, non si abbassa, ma eleva l'industria alla sua altezza, sicchè non vi sia ragione per lesinarle quella tutela che risponde al merito della creazione intellettuale.

In verità, però, l'arte che si mette su questa via mira ad un nuovo e maggior profitto che eccede il suo merito intrinseco, derivando, invece, dall'associazione del suo valore estetico coll'utilità pratica dell'utensile o del prodotto, adatto agli usi della vita. Inoltre tale associazione dà luogo ad una moltiplicazione di copie dell' opera, straordinariamente maggiore di quella cui l' opera avrebbe dato luogo se avesse conservato il carattere di pura opera d'arte. Infine l'opera entra, in tal modo, nel raggio d'azione del movimento industriale e commerciale che esige, per sua natura, libertà di vincoli di privativa od almeno brevità di durata di tali vincoli e certezza assoluta sopra l'esistenza ed i limiti dei vincoli stessi.

Si può quindi dubitare *in iure condendo* se non converrebbe di sottoporre queste opere ad un regolamento speciale, ispirato al duplice concetto: vuoi di stabilire una privativa che stia per durata fra quella del diritto di autore e quella dei diritti industriali (diritto di brevetto e diritto sui disegni e modelli di fabbrica); vuoi, sovratutto, di tutelare la buona fede commerciale, subordinando la privativa a forme di pubblicità praticamente efficaci.

Rimanendo, invece, sul terreno della legislazione vigente, non è possibile — noi dicevamo allora — di negare la tutela del diritto d'autore a queste riproduzioni d'arte applicata. Di fatti, noi troviamo che la nostra legge, come abbiamo or ora accennato, comprende nella tutela ogni sorta di riproduzioni dell'opera, nel modo più illimitato; mentre, all'opposto, troviamo che la legge sui disegni e modelli di fabbrica è, evidentemente, inapplicabile ad esse, secondo lo spirito e la portata delle sue disposizioni, ed anche per la durata brevissima della privativa. E non è ammessibile, d'altra parte, che questo ramo, sempre più importante

dell'arte, sia escluso dalla tutela dell'una legge e dell'altra; anche in considerazione della protezione, della quale invece godono indubbiamente le riproduzioni industriali delle opere di arte pura.

La nuova legge in vigore ha risolto la questione disponendo categoricamente all'art. 1, comma 2 che i « lavori d'arte applicata all'industria » sono compresi fra le opere tutelate.

44. È necessario però di stabilire con maggior esattezza e chiarezza di quel che non facciano i nostri scrittori, quale sia la differenza fra queste opere di arte applicata all'industria ed i veri prodotti di fabbrica o manifattura, per impedire che si ripeta nel nostro Diritto ciò che avvenne colla dottrina e giurisprudenza francese, che cioè tutto l'esercito dei prodotti di fabbrica, aventi comunque un aspetto artistico, venga a pretendere la tutela del diritto di autore.

Nella categoria dell'arte applicata debbono trovar luogo soltanto quelle opere dell'arte figurativa le quali — mentre per la speciale forma esterna, loro propria o artificialmente creata, oppure perchè associate in modo accessorio o principale a prodotti di fabbrica, acquistano la stessa attitudine di questi prodotti di servire ad usi o a scopi pratici della vita personale o collettiva — conservano tuttavia la loro individualità artistica, malgrado queste modificazioni ed associazioni e malgrado la nuova attitudine pratica acquistata (1).

La esistenza di un diritto non può, infatti, estendersi che fin dove continuano a sussistere le condizioni sostanziali che rispondono alla funzione del diritto stesso, e non dobbiamo, quindi, riconoscere il diritto di autore se non a quelle opere che mantengano, a traverso alla loro trasformazione, i requisiti delle opere d'ingegno tutelabili. Quindi, anche nelle opere d'arte applicata è necessario di ritrovare la originalità di una forma rappresenta-

(1) Conf. App. Milano, 17 sett. 1914, *Foro it.*, II, 541.

tiva che estrinsechi un contenuto di fatti, di idee o di sentimenti e che sia adatta, di per sè, all'esercizio dei diritti di pubblicazione e riproduzione. E, più sinteticamente, noi dobbiamo intendere per opera d'arte applicata tale opera che può essere anche concepita come opera d'arte pura, dissociandola da quegli elementi materiali che le dànno il carattere di un prodotto industriale.

Invece, tutti quei prodotti di fabbrica e di manifattura che per la sagoma, il disegno, la colorazione, le ornamentazioni accessorie, ecc. contengono un elemento artistico, il quale però è parte integrante del prodotto, ossia non può essere concepito come opera a sè, indipendente dal prodotto stesso, non possono ottenere altra tutela di quella della privativa per disegni e modelli di fabbrica, la quale, secondo accennai più sopra, non copre soltanto le nuove forme e disegni più utili e convenienti, ma anche quelli che sono esteticamente più piacevoli (1).

45. Rimane l'ultima questione, se l'arte industriale, benchè possa pretendere alla tutela del diritto di autore, possa anche rifugiarsi sotto la minore tutela della privativa per nuovo disegno o modello di fabbrica.

Al proposito noi riteniamo, anzitutto, per le ragioni espresse più addietro, riguardo alle creazioni che hanno carattere promiscuo o incerto di opere d'ingegno e di invenzioni industriali, che l'autore abbia diritto di ottemperare alle formalità sì dell'una che dell'altra legge, nel dubbio sulla protezione a cui ricorrere, senza che gli uffici amministrativi possano impedirlo, essendo essi incompetenti a giudicare sulla esistenza dei requisiti delle opere

(1) Così in Francia è stato riconosciuto, anche dopo la legge del 1902, che un obice in cioccolata, una ghirlanda per lampada, un nuovo modello di camicia, non potevano godere della protezione di detta legge e che, in genere, i disegni di stoffe, nei quali il carattere artistico è secondario e attenuato, continuano a esser coperte dalla sola legislazione sui modelli e disegni di fabbrica (Legge 18 marzo 1806 modificata dalla Legge 14 luglio 1909). V. POTU, *op. cit.*, n. 203, e MAILLARD e VANNOIS, ivi citati.

tutelabili o brevettabili. Spetterà, invece, ai tribunali di decidere in proposito, e di riconoscere, quindi, se furono bene ed utilmente adempiute le formalità corrispondenti alla natura dell' opera protetta.

In genere, la diversità dei requisiti ed, in special modo, l'assoluta novità soggettiva od oggettiva che si richiede nel modello o disegno industriale, ed il carattere rappresentativo che invece si esige nell'opera d'arte, impediranno che la stessa opera risponda promiscuamente ai requisiti relativi all'uno ed all'altro diritto, e che, perciò, possa pretendere ad una promiscua tutela; ed è anche da osservare che il diritto d'autore assorbe nella sua portata maggiore la privativa per modelli o disegni.

Tuttavia non ci sembra inammissibile che un'opera di arte applicata possa anche rivestire i requisiti di un nuovo modello o disegno di fabbrica, cosicchè supposto che il creatore si trovi impedito di esercitare il diritto di autore o non voglia esercitarlo ed abbia ottemperato alle formalità per disegni e modelli, possa, in tal caso, ripararsi sotto questa minore privativa. Questa soluzione sarebbe diversa da quella che abbiamo seguìto per le opere d'ingegno aventi carattere di nuova invenzione; ma la diversità troverebbe qui giustificazione nella totale coincidenza dei requisiti richiesti dalle due tutele e dal fatto che la privativa concessa dal diritto di autore è di portata maggiore di quella concessa per nuovi disegni e modelli. Onde non sarebbe nè illogico, nè ingiusto che l'autore, in mancanza del beneficio maggiore, potesse pretendere al beneficio minore.

SEZIONE II.

DELLE SINGOLE CATEGORIE DI OPERE DELL'INGEGNO.

§ 1. — *Le opere dell'ingegno scritte ed orali, letterarie, scientifiche e tecniche.*

46. Intorno al catologo delle opere dell'ingegno tutelabili — 47. *Segue* — 48. Le opere dell'ingegno scritte ed orali, letterarie, scientifiche e tecniche — 49. Sulle composizioni orali in particolar modo — 50. *Segue;* dottrina e legislazione — 51. *Segue:* Sistema della legge del 1865-82 — 52. Sistema della nuova legge — 53. In specie delle lezioni e conferenze — 54. Parziale tutelabilità dei discorsi, conferenze e discussioni pubbliche sopra argomenti di pubblico interesse — 55. *Segue* — 56. Non tutelabilità delle leggi, decreti ed atti ufficiali — 57. Se vi sia diritto di autore sui verbali di Commissioni ufficiali legislative — 58. Arringhe, conclusioni e memorie forensi — 59. Se vi siano limitazioni amministrative per le pubblicazioni delle leggi ed atti ufficiali — 60. La stampa periodica; situazione giuridica del giornale e del suo contenuto rispetto al diritto di autore — 61. Evoluzione della tutela del diritto di autore rispetto ai lavori inseriti nei giornali e nelle riviste; Diritto francese, legge nostra del 1865-82, Convenzione di Berna, Atto addizionale di Parigi, Convenzione di Berlino — 62. Radicali innovazioni introdotte dalla nostra nuova legge — 63. Articoli di informazioni e notizie — 64. Articoli di polemica politica e amministrativa — 65. Articoli riproducenti discorsi pubblici in materia politica ed amministrativa, nonchè leggi ed atti ufficiali — 66. Articoli non compresi fra i precedenti, monografie, note, disegni e vignette — 67. Raccolte di articoli di giornali o riviste — 68. Intorno al contenuto del catalogo delle opere della letteratura tutelabili — 69. Delle compilazioni e delle elaborazioni — 70. Le nuove edizioni rivedute e modificate e l'art. 26 della legge — 71 Le compilazioni ed elaborazioni costituenti contraffazione di opere altrui possono, ciò malgrado, formare oggetto di diritto di autore

46. La vecchia legge del 1865-82 non conteneva nè una definizione, nè un'enumerazione delle opere protette dal diritto di autore, limitandosi a disporre (art. 1) che « gli autori delle opere dell'ingegno hanno il diritto esclusivo di pubblicarle, ecc. ».

Invece la nuova legge contiene una specie di definizione-enumerazione del suo art. 1 che fa parte del Capo I intitolato: « Oggetto e contenuto del diritto ». Di questa disposizione già abbiamo discorso nel capo precedente a proposito dei requisiti generali delle opere tutelabili. È utile che la riproduciamo integralmente prima di entrare nell'esame delle singole opere protette.

Essa è così concepita:

Art. 1. « Sono protette dal presente decreto, qualunque ne sia « il merito e la destinazione, tutte le opere dell'ingegno, scien- « tifiche, letterarie, artistiche e didattiche.

« Sono considerate opere artistiche le opere drammatiche, « musicali, cinematografiche, coreografiche e pantomimiche, le « opere di pittura, scultura e architettura; i lavori d'arte grafici « e plastici, i lavori d'arte applicata all'industria, i disegni, le foto- « grafie e i lavori eseguiti con procedimenti analoghi alla foto- « grafia.

« Sono considerate opere scientifiche anche i progetti di lavori « di ingegneria quando costituiscano soluzioni originali di pro- « blemi tecnici ».

Occorre raffrontare questa disposizione con quella corrispondente del progetto di riforma Belotti, che era così concepita:

Art. 1. « Sono protette dalla presente legge, qualunque sia il « loro merito o la destinazione, tutte le manifestazioni del pensiero, « scritte e orali, siano opere scientifiche, drammatiche, musicali, « cinematografiche, coreografiche o pantomimiche; opere di di- « segno, di pittura, di scultura, di architettura, di ingegneria, e « in genere opere delle arti grafiche e plastiche, comprese le opere « di arte applicata all'industria, le opere fotografiche e quelle « ottenute con procedimento analogo alla fotografia ».

Siccome uno degli scopi della riforma della vecchia legge è stato quello di adattare il nostro Diritto interno alla convenzione della Unione internazionale, riveduta a Berlino, gioverà altresì di

riprodurre il testo dell'art. 1, di parte dell'art. 2 e dell'art. 3 di detta convenzione:

ART. 1er. « Les pays contractants sont constitués à l'état « d'Union pour la protection des droits des auteurs sur leurs oeu- « vres littéraires et artistiques ».

ART. 2. « L'expression « oeuvres littéraires et artistiques » « comprend toute production du domaine littéraire, scientifique ou « artistique, quel qu'en soit le mode ou la forme de reproduction, « telle que les livres, brochures ou autres écrits; les oeuvres dra- « matiques ou dramatico-musicales, les oeuvres choréografiques et « les pantomimes dont la mise en scène est fixée par écrit ou autre- « ment; les compositions musicales avec ou sans paroles; les oeu- « vres de dessin, de peinture, d'architecture, de sculpture, de gra- « vure et de litographie; les illustrations, les cartes géographiques; « les plans, croquis et ouvrages plastiques rélatifs à la géographie, « à la topographie, à l'architecture ou aux sciences ».

.

« Les oeuvres d'art appliquées à l'industrie sont protégées « autant que permet de le faire la législation intérieure de chaque « pays ».

ART. 3. « La présente Convention s'applique aux oeuvres pho- « tographiques et aux oeuvres obtenus par un procédé analogue à « la photographie. Les pays contractants sont tenus d'en assurer « la protection ».

47. Codeste definizioni-enumerazioni come quelle altre, più o meno analoghe, che troviamo nelle leggi degli altri Stati, appaiono inspirate allo scopo, anzitutto, di descrivere il campo delle opere protette nel modo il più estensivo, adottando così delle espressioni più o meno generiche ed imprecise, come quelle sopra riportate, di « manifestazioni del pensiero » o di « opere dell'ingegno, qualunque ne sia il merito o la destinazione » o di « production du domaine littéraire, scientifique et artistique quel que soit le mode ou la forme de reproduction ».

In secondo luogo si cerca di fare l'inventario, per così dire, delle opere comprese nel campo così descritto, allo scopo specialmente di elencare talune specie di opere della cui protezione si è dubitato, e sovratutto le opere fotografiche, cinematografiche, coreografiche, pantomimiche e della architettura.

In genere, codeste definizioni-enumerazioni hanno scarso valore giuridico e devono essere accettate a solo titolo di esemplificazione.

Nelle mie *Annotazioni* al progetto Belotti criticai quella contenuta nell'art. 1 di detto progetto (1).

(1) Credo opportuno di riprodurre codesta parte delle mie *Annotazioni* sul progetto Belotti, poichè sembra abbiano influito, benchè disgraziatamente in modo non completo, sulla nuova redazione dell'art. 1 della legge.

CAPO I. - OGGETTO DEL DIRITTO DI AUTORE. — *Il titolo dovrebbe essere « Oggetto e* contenuto *del diritto di autore ».*

ART. 1° - Definizione delle opere tutelate. — *La redazione di questo articolo è faragginosa ed enfatica; ha la pretesa di abbracciare, con generosa larghezza, tutto il campo delle opere dell'ingegno, ed è in realtà, in pari tempo, esagerata e manchevole. La dichiarazione che sono protette, qualunque sia il loro merito o la destinazione, tutte le* manifestazioni del pensiero, *scritte e orali, siano opere scientifiche, ecc., è erronea. Il diritto di autore non copre una* manifestazione del pensiero, *ma qualche cosa di obbiettivamente organico, l'*opera dell'ingegno, *che ha specifici requisiti, oltre ad essere una manifestazione del pensiero, carattere, questo, generico che è comune, vuoi a manifestazioni del pensiero che sono coperte da altri diritti (p. es., diritto di privativa industriale), vuoi a manifestazioni del pensiero che nessuna privativa potrà mai coprire.*

Il seguito di questa dichiarazione è contradittorio ed incompleto. Dopo avere racchiuse tutte le opere nel gruppo di opere « scritte e orali » si prosegue con una esemplificazione che comprende opere che non sono nè scritte, nè orali (opere cinematografiche, fotografiche, coreografiche, pantomimiche) ed in cotesto dettagliato catalogo si arriva a dimenticare le opere che praticamente sono le più importanti, cioè le opere letterarie, *nonchè le opere di* contenuto tecnico.

Del resto simili definizioni sono di dubbia utilità. Ciò che poteva sem-

Ma la nuova redazione contenuta nell'art. 1 della legge, se è migliore, non mi sembra perfetta.

Così vi si dimentica una categoria molto importante di opere che sono create per scopi commerciali e industriali o della vita

brare necessario nella riforma della legge era unicamente di designare talune categorie di opere, di cui si discute o meglio si discuteva in addietro (poichè oggi la contesa si può dire cessata) quali le opere di architettura, fotografiche e cinematografiche.

Inammissibile è, poi, a mio parere, l'estensione del diritto di autore alle opere dell'ingegneria. *Se per queste si intendono le opere scritte che trattano di progetti dell'ingegneria, la loro menzione è inutile. Se, poi, s'intende, come per l'architettura, la opera materiale attuata (nell'immenso campo delle opere dell'ingegneria) la inclusione di esse contraddice ai fondamenti della legge e può dar luogo alle più gravi difficoltà. Le opere dell'ingegneria mancano, infatti, di quella* individualità di rappresentazione intellettuale *che è necessario di ritrovare nelle opere da tutelare, affinchè la tutela non denaturi in una privativa di priorità. Nella relazione della Commissione che preparò la legge si afferma che le ragioni per includere queste opere sono note e* universalmente accolte. *Si tratta dei voti espressi nei soliti congressi, perchè finora, a che io mi sappia, nessuna legge le ha riconosciute tutelabili dal diritto di autore, nemmeno le più moderne. Non si deve confondere la questione della giustizia di fornire agli ingegneri, che nuovi risultati tecnici portano a beneficio dei traffici e dell'industrie, il mezzo di difendere la loro legittima pretesa ad una giusta ricompensa (questione che è assorbita da quella generale della protezione della* proprietà scientifica *sollevata dal Senatore Ruffini alla Lega delle Nazioni) con la questione assolutamente diversa, dal punto di vista legale, dell'applicazione del diritto di autore a coteste opere.*

Questa applicazione potrebbe essere di pregiudizio al nostro paese. Richiamo, infatti, l'attenzione sul punto che, in virtù dell'art. 4 della Convenzione di Berna, riveduta a Berlino, tutto ciò che accordiamo con questa riforma sarà automaticamente esteso agli stranieri, senza diritto di reciprocità, sicchè ne seguirebbe lo sconcio ed il pregiudizio che gli ingegneri stranieri potrebbero impedire le riproduzioni delle opere loro in Italia, ai danni dell'industria italiana, mentre gli ingegneri italiani vedrebbero le loro opere liberamente riprodotte all'estero.

pratica e non hanno un contenuto nè letterario, nè scientifico, nè didattico, ma semplicemente *tecnico*.

Si elencano le opere drammatiche fra le opere artistiche, anzichè fra le opere letterarie, confondendo così l'opera con la sua esecuzione.

Si assegna ai disegni, alle fotografie ed alle opere di procedimento analogo, un assoluto valore artistico, mentre il loro valore in taluni casi è piuttosto scientifico oppure tecnico.

Infine, si distinguono senza ragione le opere didattiche dalle opere scientifiche, come se la didattica non fosse scienza.

In genere, benchè il regolamento del diritto di autore, specie nella difesa contro la contraffazione, sia in parte influenzata dalla considerazione della *natura* del contenuto dell'opera, come abbiamo osservato nel paragrafo precedente, tuttavia le regole del diritto positivo non vengono generalmente determinate da detto contenuto ma si ricollegano a speciali condizioni e bisogni che derivano dalla veste esterna dell'opera da proteggere, ossia dal mezzo che manifesta codesto contenuto intellettuale: mezzo che consiste nello scritto, nella parola, nella musica e nella forma figurativa.

Un catalogo delle opere protette che miri a classificarle per scopi di tecnica giuridica deve, perciò, ispirarsi piuttosto alla considerazione di detta veste esterna.

Quindi, pur tenendo conto della enumerazione fatta dall'articolo 1 della legge, noi preferiamo di rifonderla e di completarla, distinguendo le opere stesse nelle principali categorie seguenti:

1) opere dell'ingegno scritte ed orali, letterarie, scientifiche e tecniche;

2) opere dell'ingegno musicali e musicali-drammatiche;

3) opere dell'ingegno delle arti figurative;

4) opere dell'ingegno di mista forma, drammatico-figurativa e drammatico-figurativa-musicale (opere cinematografiche, pantomimiche e coreografiche).

48. Le opere dell'ingegno scritte ed orali, letterarie, scientifiche e tecniche abbracciano il vastissimo campo dell'attività intellettuale, nel quale la parola umana è impiegata per estrinsecare il contenuto artistico, scientifico o tecnico dell'opera medesima.

In codesto campo i segni artificiali della scrittura intervengono, di regola, a precisare e fissare stabilmente la parola ed a renderla, mediante lavoro puramente materiale o meccanico, riproducibile e comunicabile a persone lontane.

La scrittura, infatti, per l'indole sua, e specialmente per la facilità che porge di segnare le traccie del progressivo lavorio della mente — sicchè questa possa giungere speditamente, a traverso le successive correzioni e rifacimenti, fino all'ultima più perfetta elaborazione del pensiero — è essenzialmente adatta per costituire la veste materiale, il *corpus mechanicum* di quel risultato definitivo della creazione intellettuale che costituisce l'« opera dell'ingegno ».

La esteriorizzazione materiale non si arresta però alla scrittura, perchè, allo scopo specialmente della fabbricazione delle copie che servono alla diffusione dell'opera, la società umana ricorre ai mezzi meccanici della stampa, e così nel *libro* troviamo il prototipo materiale dell'opera tutelabile, sul quale praticamente vengono esercitate le facoltà contenute nel diritto d'autore.

49. Accanto alla scrittura, mezzo derivativo di comunicazione della parola, resta pur sempre, d'altro canto, il mezzo primigenio e naturale della voce umana, la quale anch'essa può servire ad esprimere ed a comunicare a molte persone riunite il risultato del lavoro mentale, come può anche, mediante la lettura pubblica del manoscritto, servire di sussidio alla scrittura per la comunicazione del contenuto della scrittura stessa.

Tuttavia, se prescindiamo dall'arte drammatica (nella quale la voce serve ordinariamente alla riproduzione di un'opera scritta ed è sussidiata dall'apparato scenico) queste funzioni della voce umana sono eccezionali. Il discorso, infatti, ha minore attitudine

della scrittura ad estrinsecare il contenuto del pensiero in quella forma definitiva e perfetta che è necessaria per costituire l'«opera dell'ingegno», spesso rimanendo, invece, al di qua o al di là del pensiero medesimo con una espressione insufficiente od involontariamente esagerata od anche inesatta. Da ciò deriva la necessità di scrutare con maggiore attenzione se una data manifestazione orale abbia i caratteri di un'opera dell'ingegno e di regolare in modo speciale le pubblicazioni delle opere che siano state fatte oralmente, in confronto a quelle che seguono dopo che il contenuto intellettuale fu fermato in iscritto, allo scopo principale di impedire che le prime portino licenza delle seconde, ossia che sia lecito di riprodurre e di diffondere per iscritto quella composizione che l'autore estrinsecò soltanto nella forma orale.

Noi dobbiamo, tuttavia, schivare il punto di vista inesatto, adottato talora dalla dottrina (1) e che ebbe influenza perniciosa su alcune leggi, di trattare la forma orale come una forma provvisoria, che presuppone necessariamente quale forma definitiva la scrittura, e quindi di tutelare le composizioni orali non in loro, ma per la possibilità di essere tradotte in scrittura, ossia per la loro qualità potenziale di opere scritte.

Di fatti, la forma orale può benissimo avere carattere di una forma definitiva agli effetti della pubblicazione e della riproduzione dell'opera, come vediamo, non solo nelle opere drammatiche che possono essere indefinitivamente rappresentate, ossia esposte oralmente, senza mai venire date alle stampe; ma, meglio ancora, in lezioni, sermoni, prediche, conferenze, ecc., che possono pur esse raggiungere il loro proprio fine, senza venire mai pubblicate per le stampe, e talora anche senza essere nemmeno trascritte per uso personale del loro autore. I progressi della fonografia e della radiofonia fanno, anzi, prevedere il tempo in cui le composizioni

(1) Così, per es., dal GIERKE, *op. cit.*, § 86, I, 1, e dall'ALLFELD, *op. cit.*, pag. 46 *aa*, e pag. 53, *a*.

orali potranno, pur rimanendo tali, godere normalmente di un mezzo di riproduzione meccanica che compia un ufficio analogo a quello che la stampa compie per la riproduzione delle composizioni scritte, ossia di portare l'opera alla cognizione di persone lontane mediante un illimitato numero di riproduzioni ed una diffusione diretta, avente un campo illimitato.

50. Nei primordi del diritto di autore, le lacune della legge positiva e la natura speciale della forma orale diedero luogo a dubitare sulla tutelabilità di queste composizioni, fatta solo eccezione per le opere drammatiche, che venivano aggruppate colle opere musicali per il comune elemento della rappresentazione teatrale. Per alcune principali forme delle composizioni orali, ossia per i discorsi tenuti pubblicamente su argomenti di interesse generale e per le lezioni e conferenze date da persone stipendiate dallo Stato, si aggiungevano, poi, speciali argomenti di dubbio, derivanti, per le prime, dalle esigenze della vita pubblica, e, per le seconde, dall'esistenza di uno stipendio che pareva antagonistico al concetto di un diritto del professore o conferenziere sulla riproduzione esclusiva della lezione o conferenza.

Leggi, dottrina e giurisprudenza hanno generalmente risolto queste varie dubbiezze in senso favorevole agli autori.

L'Inghilterra fu forse la prima a riconoscere la tutelabilità di queste composizioni colla legge 9 settembre 1835 sulle conferenze (1), nella quale, però, mentre dall'un canto si dichiara che il diritto non va perduto quand'anche il conferenziere abbia ricevuto una rimunerazione, si escludono invece dalla tutela le conferenze tenute nelle Università, scuole o stabilimenti pubblici o da persone obbligate a tenerle in forza di una donazione, dotazione o fondazione, salve le disposizioni delle leggi vigenti.

(1) Legge per proibire la pubblicazione di Letture senza consenso, 9 settembre 1835, 5 e 6 Will. IV, capo LXX.

Invece, leggi più moderne sanzionano la tutelabilità delle composizioni orali senza eccezioni di tale sorta.

È da notare che quasi tutte le leggi moderne hanno abbandonato il sistema antico di sottoporre la tutelabilità delle opere dell'ingegno, in generale, alla condizione di preventive dichiarazioni, registrazioni e depositi di copie dell'opera. Ciò ha agevolato manifestamente il riconoscimento della tutelabilità delle composizioni orali, alle quali dette formalità non sarebbero state applicabili. Invece in Francia, dove dette formalità sono state mantenute e le leggi nulla dispongono su queste opere, rimane un serio e non superabile dubbio sulla loro tutelabilità, in vista appunto della impossibilità di sottoporle alle formalità medesime (1).

A questa difficoltà particolare la legge inglese, menzionata di sopra, aveva posto riparo coll'esigere una formalità speciale, conveniente alla natura di queste opere (2). Per contro altre leggi, come la spagnuola e la italiana del 1865-82, hanno voluto girare intorno alla difficoltà medesima con un sistema che si riannoda a quel punto di vista inesatto, accennato in principio, di considerare le composizioni orali come composizioni scritte virtuali che non hanno ancora raggiunto la loro forma definitiva. Dette leggi, cioè, hanno considerato le composizioni orali, per quanto pubblicamente svolte in presenza del massimo numero di uditori, come

(1) Vedi specialmente Blanc, *op. cit.*, pag. 42 e seg., Janlet, *op. cit.*, pag. 150 e seg. Predomina, del resto, la opinione della tutelabilità (V. oltre agli autori succitati: Renouard, *op. cit.*, pag. 130 e seg., Janlet, *op. cit.*, n. 54).

(2) Difatti la Legge 9 settembre 1835, sopra citata, prescrive all'art. 5 che la conferenza sia annunciata due giorni prima per scritto a due giudici di pace residente nel raggio di 5 miglia dal luogo dove la conferenza è fatta; altrimenti la riproduzione è libera. Attualmente, in forza del *Copyright Act* del 1911, le composizioni orali sono protette alla stregua di ogni altra opera e senza che occorrano formalità di registrazione. La legge del 1835 è stata, perciò, abrogata.

non pubblicate, e hanno dato quindi agli oratori, rispetto ad esse, il diritto di prima pubblicazione o diritto di inedito, senza obbligo alcuno di ottemperare a quelle formalità che si esigono per l'esercizio del diritto di autore sulle opere pubblicate (1).

51. La legge 1865-82 disponeva, infatti, all'art. 2: « Sono assimilate alla *pubblicazione riservata all'autore* di un'opera... La stampa, od altro simile modo di pubblicazione, delle lettere e degli insegnamenti orali, *quantunque fatti in pubblico* e trascritti mediante la stenografia o altrimenti » (2).

Da questo speciale trattamento derivava, oltre all'importante conseguenza della esenzione dalle formalità prescritte negli articoli 21 e seguenti per l'esercizio del diritto di autore, l'altra conseguenza, non meno importante, della perpetuità della tutela; perchè il termine della tutela stessa, fissato dalla legge, decorrendo dalla pubblicazione, ne seguiva che esso non decorresse per le opere in questione, per quanto ripetute oralmente, finchè non fossero messe in iscritto e date alle stampe.

Questo trattamento contemplava, però, soltanto quelle compo-

(1) Cfr. art. 8 della Legge spagnuola 10 gennaio 1879: « La pubblicazione dell'opera non è necessaria perchè la legge guarentisca la proprietà intellettuale. Nessuno ha, quindi, il diritto di pubblicare senza permesso dell'autore una produzione scientifica, letteraria od artistica che sia stata stenografata, copiata o notata durante la lettura, l'esecuzione od esposizione pubblica o privata di detta produzione. Lo stesso dicasi della spiegazione orale ».

(2) « La parola parlata, diceva lo Scialoia nella relazione alla legge del 1865, pare che non costituisca una vera pubblicazione dell'opera. Veramente la pubblicazione si compie colla stampa. Perciò in Francia taluni sostenevano che la facoltà esclusiva della riproduzione, non potendosi acquistare se non per effetto della pubblicazione, non fosse acquistata dall'autore di un discorso o di una lezione. Noi però, avendo ammesso che nessuno può pubblicare un'opera fuorchè il suo autore, ne inferiamo che nessuno può stampare un discorso o una lettura se non chi li fece, appunto perchè il farli non è vera pubblicazione dell'opera ».

sizioni orali che non rappresentassero un'azione drammatica, o, più generalmente, che non costituissero opere « adatte a pubblico spettacolo ». Per queste seconde, invece, la esternazione orale accoppiata ai mezzi scenici, ossia la rappresentazione, era trattata dalla legge quale una forma di pubblicazione, diversa bensì e distinta da quella forma normale di pubblicazione che si fa per le stampe, ma che era produttiva di effetti giuridici analoghi e paralleli a quelli che son prodotti da questa; sicchè l'autore era obbligato ad ottemperare a date formalità per assicurarsi il diritto esclusivo di rappresentazione, e questo diritto aveva un termine fisso, decorrente dal giorno in cui l'opera adatta a pubblico spettacolo era stata rappresentata per la prima volta (1).

52. La nuova legge, avendo soppressa la formalità della dichiarazione e del deposito come condizione dell'esercizio del diritto di autore, è venuta a scomparire la ragione dello speciale trattamento delle composizioni orali.

Quindi, nella nuova legge, l'art. 2 della legge vecchia è stato sostituito dall'art. 9, comma 4, che non dichiara più *assimilata* alla pubblicazione, riservata all'autore, ma *compresa* nella facoltà di pubblicare « la trascrizione di improvvisazioni, letture ed insegnamenti orali, anche se tenute in pubblico, mediante la stenografia, la dattilografia o altrimenti, e la recitazione in pubblico di scritti e discorsi ».

Da questa disposizione, come da altre che si riferiscono alle composizioni orali (vedansi specialmente gli art. 6 e 10) risulta che le dette composizioni sono comprese, senza alcuna speciale riserva o formalità, nella protezione della legge.

Tuttavia è da ricordare che la Commissione reale di riforma del 1902 aveva, nel progetto da essa preparato, menzionato espressamente dette composizioni, dicendo nell'art. 1 del suo progetto: « Sono protette tutte le manifestazioni del pensiero scritte ed

(1) V. art. 8 capov., 10, 21 e 23 della legge del 1865-82.

orali ». La Commissione ministeriale del 1909 sostituì a codesta espressione quella di « manifestazioni del pensiero d'indole scientifica, letteraria o artistica », osservando nella sua relazione al Ministro:

« L'espressione parve troppo lata. L'opera è sempre un prodotto maturo dell'ingegno, un tutto elaborato e coordinato ad un fine sia scientifico, sia didattico, sia puramente estetico; ma la semplice manifestazione del pensiero non è ancora l'opera letteraria. L'aggiunta delle parole « di indole scientifica, letteraria o artistica » è diretta a togliere ogni dubbio che senza un lavoro dell'intelligenza che dia forma originale al pensiero, possa esservi diritto alla protezione della legge » (1).

La Commissione ministeriale del 1917 tornò, invece, alla dicitura della Commissione reale del 1902, dichiarando nella sua relazione, in riferimento all'opinione sopra esposta della Commissione del 1909:

« La sottoscritta Commissione non può convenire in questo concetto; un *discorso*, una *conferenza*, una *lezione didattica*, sono opere letterarie o scientifiche anche se vengono soltanto *dette;* esse costituiscono il frutto completo della concezione dell'autore indipendentemente dal fatto di essere materiale nello scritto. Sta bene, dunque, dire *scritte* ed *orali;* e conviene dirlo anche per evitare ogni dubbio e sottrarre la disposizione della legge ad errate interpretazioni ed applicazioni » (2).

Così la frase « sono protette tutte le manifestazioni del pensiero, *scritte* ed *orali* » fu reintegrata nel progetto di detta Commissione che fu, poi, il progetto Belotti.

Invece la nuova legge ha soppresso nuovamente nell'art. 1 la menzione delle composizioni orali, dicendo soltanto che sono pro-

(1) Relazione, pag. 4.

(2) Relazione, pag. 10.

tette « tutte le opere dell'ingegno, scientifiche, letterarie, artistiche e didattiche ».

Questa soppressione e la sostituzione dell'espressione « manifestazioni del pensiero » con quella di « opere dell'ingegno », che io avevo reclamato nelle mie *Annotazioni* (1), dimostrano che la legge, pure ammettendo che le composizioni orali debbano essere protette, vuole, come fu inteso dalla Commissione del 1909 e come intesi nelle *Annotazioni* di cui sopra, che dette composizioni orali siano, come diceva detta Commissione « un frutto maturo dell'ingegno, un tutto elaborato e coordinato ad un fine sia scientifico, sia didattico, sia puramente estetico », insomma che esse presentino quei requisiti normali di un'« opera dell'ingegno » che abbiamo esposti nel paragrafo precedente.

53. Abbiamo accennato più sopra come con la questione generale della tutelabilità delle composizioni orali si intrecciassero le due questioni speciali della tutelabilità delle lezioni o conferenze tenute da persone appositamente stipendiate e della tutelabilità dei discorsi tenuti pubblicamente su argomenti di pubblico interesse.

La tutelabilità delle lezioni e conferenze, tenute da persone stipendiate, fu espressamente sanzionata in alcune leggi ed implicitamente anche nella nostra (2). Di essa non si dubita più in dottrina e giurisprudenza, ritenendosi che la prestazione d'opera,

(1) V. retro, pag. 114, nota 1.

(2) Di fatti nel citato art. 9, comma 4, si parla di « insegnamenti orali », e questi, di solito, sono dati da professori stipendiati. Più esplicito riconoscimento troviamo nella legge della Colombia 26 ottobre 1886 che dispone espressamente. « Il professore rimunerato conserva, salvo patto contrario, il diritto di pubblicare le sue lezioni ». La legge belga 22 marzo 1886 sanziona il diritto d'autore sopra le lezioni, sermoni, conferenze e discorsi (art. 10), e dato il sistema della legge non si dubita che il diritto sussista anche nel caso di lezioni stipendiate (V. Janlet, *op. cit.*, pag. 150). Anche il Cod. civ. del Portogallo stabilisce all'art. 573 che le lezioni dei maestri e professori pubblici e i sermoni non possono essere riprodotti integralmente da altri che dall'autore, salvo l'autorizzazione di questi.

alla quale il professore o conferenziere è obbligato in correspettivo dello stipendio, non vada al di là dei confini della lezione e conferenza (1), sicchè qualsiasi uso ulteriore del contenuto della lezione o conferenza stessa dev'essere riservato al professore o conferenziere, che godrà, perciò, come ogni altro autore, dei diritti esclusivi per la pubblicazione a stampa (2). Con questo, però, non viene ad essere negato il diritto degli ascoltatori, non solo di appuntare o riassumere, ma anche di mettere per intero in iscritto la lezione o conferenza, purchè ciò avvenga per uso personale di essi uditori, allo scopo, cioè, di apprendere meglio e di conservare più sicuro ricordo. Questi apppunti, riassunti o trascrizioni, rientrano infatti in quelle riproduzioni personali che, come sopra notai, devonsi ritenere permesse. Invece la moltiplicazione e lo spaccio a scopo di lucro di lezioni stenografate o riassunte, ossia le cosidette *dispense*, costituiscono, come risulta anche dal citato art. 9, comma 4, delle pubblicazioni analoghe a

(1) « Quand il a professé — dice il Blanc — il a donné tout ce qu'il devait livrer; il n'est obligé à rien de plus » (Blanc, *op. cit.*, pag. 44).

(2) La questione fu fatta in addietro, specialmente in Francia, dove la Corte di Parigi negò, dapprima, il diritto d'autore (sentenza 18 febbraio 1840), ma ora la opinione contraria è costante sia in giurisprudenza che in dottrina (V. Renouard, *op. cit.*, II, n. 66; Pardessus, *Cours de droit comm.*, n. 165; Blanc, *op. cit.*, pag. 42 e seg.; Pouillet, *op. cit.*, n. 58; Gastambide, *op. cit.*, pag. 76 e giurisprudenza da essi citata). Lo stesso dicasi per la Germania, dove la Legge 19 giugno 1901 tutela in genere le conferenze e discorsi diretti a scopo di educazione o insegnamento (§ 1) e si attiene strettamente, come vedemmo, al principio che il diritto di autore spetta sempre al creatore dell'opera (§ 2); vedi in tal senso Kohler, *op. cit.*, pag. 324 e 325; Allfeld, *op. cit.*, commento al § 1. Questa è pure la opinione pacifica della nostra dottrina (V. specialmente Rosmini, *op. cit.*, n. 23; Bruno, *op. cit.*, n. 108; Lucchini e Ramponi, nella *Riv. penale*, XL, 181). Anche in Inghilterra la giurisprudenza ha talora sanzionato il diritto d'autore dei professori stipendiati malgrado il disposto della citata legge del 1835 (V. Caen et Delalain, *op. cit.*, I, pag. 297, nota 3).

quelle che avvengono per le stampe, e cadono, quindi, sotto il divieto dell'art. 2, 1° alinea della legge.

La tutelabilità dei discorsi pubblici rientra, invece, nel tema generale, nel quale ora entriamo, dei limiti posti dalla esigenza del pubblico interesse alla tutelabilità delle opere della letteratura.

54. Il diritto di autore, come ogni diritto privato di stampo moderno, trova limitazioni categoriche, determinate e costanti nei diritti della collettività, i quali vengono a circoscrivere la sfera del diritto stesso in ciascuna delle varie direzioni segnate dalle facoltà che sono in esso contenute.

Per quanto particolarmente riguarda la tutelabilità delle opere, la influenza dei diritti della collettività si manifesta in due modi: o coll'escludere talune categorie di opere dalla tutelabilità stessa, o col moderarne gli effetti rispetto ad altre categorie, limitando, cioè, rispetto ad esse le facoltà dell'autore. Entrambe le maniere di influenza si manifestano specialmente per le opere della letteratura ed è, quindi, da trattarne in questo numero, anzichè nei numeri precedenti che riflettono la tutelabilità in generale.

La non tutelabilità o la parziale tutelabilità riguardano principalmente, nel sistema della nostra legge:

I) i discorsi, conferenze, discussioni pubbliche sopra argomenti di pubblico interesse;

II) le leggi, decreti ed altri atti ufficiali;

III) la stampa periodica.

I. *Discorsi, conferenze, discussioni pubbliche sopra argomenti di pubblico interesse.*

La storia delle misure legali adottate circa la pubblicazione e riproduzione di queste opere, come delle leggi, decreti o atti ufficiali, si intreccia colla storia del Diritto pubblico dei vari Stati. Lo sviluppo della vita pubblica contrastando coll'interesse privato degli autori e coll'interesse del Governo, troviamo la libera pubblicazione e riproduzione di queste opere variamente ristretta e moderata con regole, in parte attinenti al sistema del diritto di

autore, in parte attinenti al Diritto pubblico, ma inserite nelle leggi per la tutela letteraria. Specialmente in Inghilterra le questioni della libera riproduzione dei discorsi parlamentari formano un notevole episodio nella storia di quelle Camere legislative, ed in Francia le questioni sulla riproduzione degli atti ufficiali e dei discorsi politici costituiscono incidenti della lotta fra la democrazia e l'autocratismo imperiale (1).

Per due vedute diverse, l'una soggettiva e l'altra oggettiva, si può giustificare la non tutelabilità dei discorsi, conferenze e discussioni tenuti pubblicamente su argomenti di pubblico interesse: ossia perchè la loro pubblicità e la natura del loro oggetto può far presumere che l'autore rinunci ad ogni eventuale diritto di esclusiva riproduzione, e perchè, d'altro canto, detta pubblicità e natura giustifica l' interesse della collettività ad essere rapidamente informata, soppressi gli indugi e gli impacci che sarebbero portati dall'esercizio del diritto di autore.

Noi ci possiamo, quindi, spiegare come alcune leggi, quale l'austriaca del 1895, la norvegese del 1893 e la danese, dichiarino categoricamente che tali opere non formano oggetto di tutela.

In altre leggi, però, è prevalso il concetto che l'interesse della collettività sia sufficientemente appagato quando si conceda la libera riproduzione di queste opere sui periodici, che, infatti, costituiscono l'organo massimo della vita pubblica, riservato all'autore il diritto su ogni altra riproduzione, come nella legge inglese del 1911, nella legge spagnuola ed in alcune leggi dell'America latina (2); mentre in altre non si concede all'autore se non il diritto alla riproduzione esclusiva della raccolta di tutti i suoi discorsi

(1) Su questi precedenti Renouard, *op. cit.*, n. 59 a 65; Janlet, *op. cit.*, § 23.

(2) Legge spagnuola 10 gennaio 1879, art. 11; Legge colombiana 26 ottobre 1886, art. 36; Legge del Venezuela 12 maggio 1887, art. 11.

politici, come nelle leggi belga, messicana e del Guatemala (1). La legge olandese segue, poi, un sistema assai diverso, non riconoscendo che il diritto di dare liberamente il resoconto di questi discorsi (2).

Varia è, poi, la definizione legislativa di queste opere, che da alcune leggi, come dall'ungherese, viene riferita al fatto che esse sono parti di discussioni e deliberazioni pubbliche; in altre leggi si sviluppa nella enumerazione di discorsi tenuti in assemblee deliberanti, parlamentari, amministrative, ecclesiastiche ed in udienze pubbliche di tribunali (leggi belga, norvegese, danese), mentre vi sono leggi che restringono la disposizione ai discorsi parlamentari od ufficiali (leggi spagnuola, portoghese, venezuelana, boliviana).

Si distacca dalle altre la legge tedesca che distingue tra discorsi e conferenze, che sono elementi di un pubblico dibattito, e discorsi e conferenze, che sono tenuti nelle discussioni dei tribunali o delle rappresentanze politiche, comunali od ecclesiastiche: per i primi, concedendo la riproduzione (*Wiedergabe*) soltanto nei giornali e nelle riviste; per i secondi, concedendo invece piena libertà di moltiplicazione e diffusione di copie, salvo che la riproduzione si estrinsechi nella forma di una raccolta che abbia per scopo principale di contenere i discorsi di un dato oratore (3).

55. La nostra nuova legge così dispone, intorno a ciò, nell'art. 6:

« I discorsi sopra argomenti di interesse politico od amministrativo, tenuti in pubbliche assemblee o comunque in pubblico, possono essere pubblicati negli atti delle assemblee medesime e

(1) Legge belga 22 marzo 1886, art. 10; Legge ungherese 4 maggio 1884, art. 6; Cod. civile messicano del 1871, art. 1250; Legge del Guatemala 29 ottobre 1879, art. 3.

(2) Legge olandese 23 settembre 1912, art. 16.

(3) Legge tedesca 19 giugno 1901, § 17.

nei giornali, ma non possono essere altrimenti riprodotti senza il consenso dell'autore ».

Il campo di questa disposizione di legge deve, secondo la portata della disposizione stessa ed i principii fondamentali della materia, venire così delimitato:

a) Si tratta di discorsi tenuti in pubbliche assemblee o comunque in pubblico. La legge del 1865-82 parlava di discorsi tenuti in « adunanze pubbliche » e specialmente di quelli tenuti nelle Camere legislative. La dottrina riteneva che per « adunanza » si intendesse naturalmente, una raccolta di persone riunite secondo un dato accordo, e che può semplicemente costituire l'uditorio dell'oratore; non si esigesse, cioè, come nella legge tedesca, che si trattasse di una seduta di persone discutenti sopra un dato argomento e che il discorso costituisse un elemento della discussione, cosicchè, a differenza che in detta legge vi fossero compresi anche i discorsi dei governanti e degli uomini politici in genere, benchè tenuti fuori delle Camere, in pubblici banchetti, in adunanze di elettori, ecc. (1). La nuova legge parlando di discorsi tenuti *comunque in pubblico* toglie ogni dubbio in proposito.

La pubblicità dell'adunanza va poi intesa in senso assai largo. Non deve esigersi una pubblicità assoluta, ma soltanto quella che basti per fare conoscere come sia intento dell'oratore di dare al suo discorso la massima diffusione, sicchè anche un'adunanza ristretta a persone munite di speciale invito, quando di ciò si trovi la causa in ragioni estrinseche alla natura del discorso, come per esempio nella ristrettezza dei locali, in precauzioni di polizia o simili, deve considerarsi come pubblica agli effetti di questa disposizione (2).

b) Deve trattarsi, inoltre, come abbiamo rilevato più sopra parlando della tutelabilità delle composizioni orali, di discorsi

(1) Cons. la 1ª ediz. del trattato, pag. 313.

(2) Allfeld, *op. cit.*, commento al § 17.

che abbiano i normali requisiti delle opere tutelabili, ossia tali che, ove la disposizione in esame mancasse, potrebbero essere oggetto dell'esercizio del diritto di autore. La disposizione in parola non sarebbe, quindi, applicabile a brindisi, a brevi allocuzioni, a mere discussioni, ecc., quantunque tenuti in adunanze pubbliche, i quali sono di già riproducibili senza alcuna limitazione.

c) I discorsi devono, in terzo luogo, cadere sopra argomenti di interesse politico od amministrativo, requisito che non troviamo in altre leggi e che fu giustamente richiesto perchè colpisce direttamente quell'interesse della collettività che giustifica la disposizione in esame. Per « argomento di interesse politico od amministrativo » intendiamo tuttociò che immediatamente riflette la costituzione e l'azione dello Stato e degli altri enti pubblici ed i loro rapporti colle persone private. Si è disputato se le allocuzioni tenute dal Papa in solenni adunanze cattoliche cadano sotto questa disposizione e noi riteniamo di sì, dato il carattere ufficiale della religione cattolica e la veste ed azione politica riconosciute nel suo Capo, dal nostro Diritto pubblico (1). Non può essere dubbio, a mio avviso, che la disposizione non si estenda, di regola, alle arringhe forensi poichè queste riflettono normalmente interessi di private persone e quindi non cadono su argomento politico od amministrativo, anche se la causa o processo interessi indirettamente il pubblico; salvo a vedere quale sia l'effetto che il carattere accessorio delle arringhe, rispetto al dibattimento e alla

(1) La tutelabilità di queste allocuzioni fu incidentalmente riconosciuta in una sentenza della Corte d'Appello di Napoli, 27 gennaio 1876 (*Foro it.*, 1876, II, 49) e sostenuta da Scialoja E. (*Foro, ibid.*), mentre fu combattuta dal Lucchini (*Riv. penale*, IV, 235) dal Parlati (*Gazzetta delle Assise*, 1876, n. 9), dal Rosmini (*op. cit.*, n. 27), dal Bruno (*op. cit.*, n. 114). La Legge norvegese 4 luglio 1893 (art. 8) e la Legge tedesca 19 giugno 1901 (§ 17) parificano, come vedemmo, i discorsi tenuti nelle assemblee ecclesiastiche ai discorsi tenuti nelle assemblee politiche.

sentenza, produca sul diritto d'autore del patrocinante, di che trattiamo più oltre.

d) La legge non disconosce il diritto di autore sopra queste composizioni; ma limita soltanto le facoltà dell'autore, dichiarando lecita a chiunque la loro pubblicazione e riproduzione negli atti delle assemblee medesime e nei giornali, ed escludendo, invece, ch'essi possano venire riprodotti *altrimenti* senza il consenso dell'autore. Si è adottata così un'opinione intermedia fra le due che divisero il campo della dottrina francese: cioè fra l'opinione del RENOUARD, che partendo dal concetto che questi discorsi venivano fatti dall'oratore in qualità di persona pubblica escludeva ogni diritto di autore, persino sulla raccolta di essi (1), e l'opinione dei PARDESSUS, GASTAMBIDE e BLANC (2), i quali riconoscevano, invece, una quasi completa tutelabilità, ammettendo solo che i discorsi potessero venire liberamente pubblicati in relazione ad atti ufficiali (leggi, decreti, ecc.) per commento o chiarimento di essi. La soluzione adottata dalla legge è giusta: se si deve, infatti, dare modo che sia sufficientemente soddisfatta quella pubblicità che è inerente alla natura di questi discorsi, non si deve d'altro lato negare il diritto di autore sopra di essi, sia perchè chi li pronuncia non è sempre una persona pubblica, sia perchè, anche ove lo sia, le ragioni nascenti dalla qualità di creatore dell'opera risorgono dopo che, cessata ogni esigenza di pubblicità, il discorso non sia più elemento integrale della vita pubblica.

La dizione della legge del 1865-82 era però su questo punto difettosa, perchè volendosi dire, con tecnica non commendevole, non solo ciò che si voleva permettere al pubblico, ma anche ciò

(1) RENOUARD, *op. cit.*, n. 64.

(2) PARDESSUS, *Cours de droit comm.*, n. 165; GASTAMBIDE, *op. cit.*, n. 23; BLANC, *op. cit.*, pag. 288. La dottrina più recente ammette, invece, il diritto d'autore sulla raccolta dei discorsi (POUILLET, *op. cit.*, n. 56; HÉLIE et CHAVEAU citati in POUILLET).

che gli si negava, si era confezionata una disposizione nella quale questi due rovesci, del permesso e del vietato, non combaciavano. Di fatti la legge diceva che era permessa la pubblicazione negli atti delle sedute e nei giornali, e che era vietata « la pubblicazione speciale di uno o più discorsi dello stesso individuo o come parte della raccolta delle sue opere ». Ora era possibile di immaginare talune riproduzioni dei discorsi che non fossero fra quelle permesse (riproduzioni negli atti delle sedute o nei giornali), ma non fossero nemmeno fra quelle vietate (riproduzione come pubblicazione speciale di uno o più discorsi o come parte della raccolta delle sue opere), e sarebbero state tali, principalmente, le riproduzioni di uno o più discorsi in un libro che trattasse di materia attinente all'argomento dei discorsi stessi.

La dicitura della nuova legge risolve la questione con lo stabilire categoricamente che sia vietata ogni pubblicazione che non sia quella negli atti delle sedute o nei giornali.

e) La riproduzione concessa ai termini della disposizione in esame dev'essere lealmente esatta; una riproduzione errata o monca, in guisa da alterare il senso del discorso, lederebbe nella sua parte personale il diritto d'autore dell'oratore. Viceversa, quelle riproduzioni del contenuto del discorso, per le quali si viene a dare ad esso una nuova e diversa forma, possono non solo esser lecite ma dar luogo a nuovo e speciale diritto di autore a favore del creatore della nuova forma. Così i resoconti parlamentari che riportano in forma riassuntiva ed illustrano i dibattiti delle Camere possono anche costituire produzioni originali, tutelabili a favore del resocontista, salva l'applicazione delle regole riflettenti la stampa periodica.

56. II. *Leggi ed atti ufficiali di qualsiasi natura.*

Se l'interesse pubblico richiede il libero uso dei mezzi necessari alla rapida conoscenza delle discussioni relative ad affari pubblici, a maggior ragione deve richiedere pari libertà rispetto a quegli atti che sono diretta emanazione dell'autorità e per i quali

lo Stato e gli altri enti pubblici svolgono la loro vita interna ed esterna.

In genere, ad escludere che una qualunque creazione intellettuale che ha natura di atto ufficiale di un ente pubblico, possa essere coperta da diritto di autore, basta il concetto che questi atti sorgono e si svolgono nella sfera del diritto pubblico, e perciò non possono normalmente dare luogo ad un rapporto di diritto privato, quale è quello del diritto di autore. Per gli atti, poi, prototipici di questi enti e che servono ad esplicare la loro azione generale nel regolare i rapporti fra i cittadini e dei cittadini con essi, cioè le leggi, decreti, regolamenti, ordinanze, ecc., l'esistenza di un diritto di autore contraddirebbe alla presunzione che i cittadini abbiano piena conoscenza degli atti stessi, presunzione che è base giuridica della loro obbligatorietà: *ignorantia iuris neminem excusat*. Si aggiunga che nella concezione dello « Stato di diritto » che rappresenta la forma ideale dello Stato moderno, è immanente il principio della libera cognizione da parte dei cittadini di quanto riflette l'azione e la funzione degli enti politici, perchè questi rappresentano semplicemente l'organizzazione del volere e dell'attività di tutti per un fine di interesse generale.

Ciò non esclude che gli enti pubblici possano regolare o vietare la conoscenza di alcuni loro atti ai cittadini, *uti singuli*, per speciali e, di regola, contingenti ragioni, basate sull'interesse stesso della generalità; ma tali divieti o regolamenti, appunto perchè dipendenti da ragioni di interesse pubblico rimangono nella sfera del Diritto amministrativo e del Diritto penale, e sono, quindi, estranei al sistema del diritto di autore.

Questi principii sono stati generalmente sanzionati, in modo più o meno esplicito, dalle leggi sui diritti di autore.

La maggior parte di essa dichiara, infatti, che le leggi e gli atti ufficiali non possono costituire oggetto del diritto. In alcune detto principio è completato dal richiamo non necessario, ma non inopportuno, delle disposizioni di Diritto pubblico che governano

la pubblicità di questi atti ed in talune è inserita la regola che le leggi, decreti e regolamenti non possano essere riprodotti prima della loro edizione ufficiale; la quale regola, se può in apparenza essere giustificata dallo scopo di rendere possibile il controllo dell'esattezza delle riproduzioni private, può celare l'insidia di impedire o ritardare la conoscenza degli atti dal Governo, come sembra avvenisse in Francia col Decreto imperiale 6 luglio 1810 (1). Poche sono quelle che esigono un permesso preventivo del Governo.

La disposizione contenuta nell'art. 7 della nostra nuova legge è così concepita: « Sono di dominio pubblico le leggi, i decreti, i regolamenti, le decisioni giudiziarie, e, in genere, gli atti ufficiali pubblicati dallo Stato o dalle Amministrazioni pubbliche, con le limitazioni stabilite dalle leggi e dai regolamenti che ne disciplinano la pubblicazione ».

Per « atti ufficiali » intendiamo non solo quegli atti che dividono colla legge il carattere imperativo, ossia esprimono la volontà giuridica obbligatoria dell'ente pubblico, come decreti, regolamenti, istruzioni, circolari, ecc., ma eziandio tutte quelle composizioni, esternate in forma scritta od in forma orale, che sono create da funzionari pubblici nell'esercizio delle loro funzioni, o che, se create da privati, sono assunte come atti dell'ente pubblico; le quali composizioni, inoltre, si attengono all'attività propria dell'ente nella sfera del Diritto pubblico (2).

Quindi sono tali i progetti di leggi, di regolamenti, ecc., i rapporti, le relazioni e i verbali relativi ad atti dei pubblici poteri o delle assemblee deliberanti legislative od amministrative, le deliberazioni o decisioni di ogni corpo od organo amministrativo, gli atti di pubbliche inchieste, i manifesti, proclami, ecc.; infine, tutti

(1) Renouard, *op. cit.*, n. 59.

(2) Cfr. il § 16 della legge germanica che pone appunto come requisito essenziale degli atti ufficiali, l'essere « *Zum amtlichen Gebrauche hergestellten* ».

in genere gli atti dell'autorità giudiziaria (sentenze, decreti, ordinanze, verbali di causa, ecc.) (1).

Invece, quelle opere che emanano bensì da enti pubblici, ma non si attengono all'attività propria dell'ente nella sfera del Diritto pubblico, ed hanno tale natura che avrebbero potuto essere create da privati, e che perciò possono diventare obbietto dell'attività giuridica degli enti stessi nella sfera del Diritto privato, non devono considerarsi, malgrado la loro origine, come « atti ufficiali », e quindi sovra di essi gli enti pubblici possono pretendere alla tutela del diritto di autore.

Un criterio discriminatore fra le due categorie di opere può essere, benchè senza valore assoluto, quello ricavabile dalla destinazione delle opere medesime, inquantochè le opere che sono semplicemente destinate a fornire dati, notizie, cognizioni, non necessarie, ma profittevoli al pubblico — al quale perciò non può essere discaro di pagare per esse il sopraprezzo derivante dall'esercizio del diritto di autore — sono essenzialmente adatte per l'esercizio del diritto di autore da parte dell'ente pubblico: come, ad es., le descrizioni e illustrazioni scientifiche, artistiche e tecniche di biblioteche, archivi, musei pubblici, i volumi di raccolte statistiche, ecc. (2). Un criterio formale può essere quello ricavabile dal fatto che gli enti pubblici hanno adempiuto per queste opere alle formalità di legge, dimostrando così la loro volontà di pretendere all'esercizio del diritto di autore a loro riguardo.

57. Fu fatta questione presso di noi intorno alla condizione giuridica, rispetto al diritto di autore, dei verbali ufficiali contenenti le discussioni e deliberazioni di Commissioni, riunite dal

(1) Circa le sentenze, che l'art. 7 della nuova legge menziona espressamente, qualche dubbio era stato sollevato sotto la legge 1865-82. V. 1ª ediz. del trattato, pag. 319, nota 1.

(2) Cons. Allfeld, *op. cit.*, commento al § 16, pag. 151, *ee*); Dambach, *Gutachten*, ecc., 1891, pag. 70 e seg.

Governo per la preparazione di progetti di legge, dubitandosi se la pubblicazione di detti verbali non ledesse il diritto di autore spettante ai singoli componenti le Commissioni stesse sulle opinioni da loro espresse. Generalmente, però, le opinioni espresse in simili Commissioni ed i motivi esposti in appoggio, per quanto importanti per l'autorità dei membri ed il valore degli argomenti, non hanno quella forma intrinseca ed estrinseca compiuta e determinata che è necessaria per costituire un'opera dell'ingegno, tantochè si potrebbe difficilmente immaginare un libro composto unicamente delle opinioni e motivi di un singolo membro, messi insieme collo stesso ordine e forma come si leggono nei verbali in questione. Quindi i verbali stessi, e non le singole opinioni verbalizzate, potrebbero costituire un'opera tutelabile, in rapporto al segretario che raccolse, ordinò e tradusse in forma più perfetta e precisa le discussioni tenute, se la qualità ufficiale del segretario non escludesse l'esistenza di un diritto d'autore a suo favore.

Piuttosto è da vedere, volta per volta, se a cagione degli accordi espressamente o tacitamente intervenuti fra il Ministro ed i membri della Commissione, la pubblicazione da costoro non voluta non costituisca un atto illecito, o quanto meno una indiscrezione moralmente deplorevole. Nella maggior parte dei casi, però, questi verbali sono per loro natura e secondo l'uso un accessorio delle deliberazioni prese dalla Commissione, e devono, quindi, considerarsi come atti ufficiali che il Governo ha il diritto e il dovere di abbandonare alla pubblicità (1).

(1) La questione fu sollevata dal prof. LUCCHINI sulla *Riv. penale* (LII (1900), pag. 565; LIII (1901), pag. 231 e 486) a proposito della pubblicazione a stampa dei verbali della Commissione ministeriale istituita per preparare un progetto di riforma del codice di procedura penale, della quale il LUCCHINI faceva parte. Il Guardasigilli GIANTURCO rispose al reclamo presentato contro questa pubblicazione che « il lavoro di una Commissione, della quale si è accettato di far parte, è opera complessa e diventa acquisito al Governo per compiere gli ulteriori studi. Trattandosi della formazione di un Codice

58. Un'altra questione che spesso fu fatta nella dottrina ed alla quale abbiamo già accennato, trattando dei discorsi tenuti pubblicamente, riguarda le arringhe e le difese scritte, o memorie forensi. Parecchie leggi sul diritto di autore si occupano di esse, ora parificandole ai discorsi pubblici, e sanzionando, quindi, la libera loro riproduzione, salvo se ne facciano raccolte o edizioni speciali (1), ora, invece, riconoscendo nelle parti in causa o nei loro autori il diritto di pubblicazione esclusiva con licenza del Tribunale (2). Nella dottrina francese ed italiana è stato spesso sostenuto che la pubblicità delle udienze e degli atti giudiziari porti seco, di necessità, la libertà di pubblicazione e riproduzione di queste difese e memorie (3).

non si può disconoscere nel Governo il diritto, che è dovere insieme, di sentire i pareri dei corpi scientifici o giudiziari sulle riforme proposte dalla Commissione. Ora parmi evidente che i corpi chiamati a dare il parere debbano conoscere i motivi delle deliberazioni i quali non si possono attingere ad altre fonti che a quella dei verbali delle sedute. A parer mio il diritto di ciascun commissario in questa specie di lavori consiste nel non vedere frainteso il suo pensiero, ma a ciò fu provveduto con ogni cura, ecc. » (*Riv. pen.*, 1901, pag. 231). Vedi nel senso sostenuto da Lucchini, cioè del diritto di autore dei singoli membri sulla parte rispettiva del lavoro della Commissione il Camoin de Vence citato in Lucchini, *loc. cit.*, ed il Lanzetta (*Dir. di autore*, 1901, pag. 141).

(1) Legge belga 22 marzo 1886, art. 10; Legge norvegese 4 luglio 1893, art. 8; Legge tedesca 19 giugno 1901, § 17; Codice civile del Messico del 1871, art. 1250.

(2) Legge spagnuola 10 gennaio 1879, art. 16, la quale dichiara che le parti sono proprietarie delle memorie presentate in loro nome, sottoponendo la pubblicazione al permesso del tribunale e concede agli avvocati solo il diritto di raccoglierle col consenso delle parti stesse e del tribunale. Nello stesso senso è la Legge della Colombia 26 ottobre 1886, art. 55, e la legge del Venezuela 12 maggio 1887, art. 11, la quale però subordina al permesso degli avvocati la pubblicazione delle memorie legati da parte dei litiganti.

(3) V. in questo senso Renouard, *op. cit.*, II, n. 65; Dalloz, *Rep.*, voce cit., n. 126; Drago, *op. cit.*, pag. 162; Amar, *op. cit.*, n. 49. *Contra*: Rosmini,

A me sembra, però, che tale opinione sia una esagerata conseguenza di una premessa giusta e pecchi altresì di indeterminatezza. La pubblicità delle udienze e degli atti giudiziari deve portar ad un uguale trattamento solo di ciò che è elemento delle discussioni forensi od accessorio agli atti suddetti. Ma se le arringhe e le difese scritte dei patrocinatori hanno per loro origine una tale natura, ciò non toglie che esse possano anche stare da sè ed avere un proprio valore intrinseco per le questioni giuridiche risolute, la forma oratoria od altro speciale pregio, indipendentemente dall'origine stessa. Se, perciò, dev'esser lecito di pubblicare tali arringhe e difese nella riproduzione di un dibattimento, o per complemento e chiarimento di una sentenza o di altro atto di giudizio, non può essere lecito di farne pubblicazione separata e tanto meno di fare raccolta di più arringhe o difese di uno o più patrocinatori. Questo diritto di pubblicazione separata e di raccolta deve competere ai patrocinatori stessi, in considerazione del loro diritto d'autore, limitato, modificato, ma non distrutto da questo contingente carattere accessorio (1).

Senonchè il diritto medesimo può trovare un altro limite nei rapporti giuridici tra il patrocinatore ed il cliente, in questo senso che devesi ritenere, secondo equità e buona fede, che il patrocinatore non possa abbandonare ad una pubblicità maggiore di quella che il giudizio porti seco, i fatti rivelatigli dal cliente, quando tale maggiore pubblicità possa arrecare al cliente stesso un qualche nocumento. Basterà, del resto, che in codeste ulteriori pubblicazioni siano soppressi i nomi delle persone e dei luoghi, perchè generalmente un tale nocumento venga evitato.

op. cit., n. 28; Darras, *op. cit.*, n. 79; Rome, nella *France judiciaire*, 1903; Luciani, *Le pubblicazioni periodiche nel Diritto privato* (Roma, 1893), n. 48. Il Bruno (*op. cit.*, n. 113) e lo Stolfi (*op. cit.*, n. 621) eccettuano le memorie defensionali distinguendole dalle arringhe e conclusioni.

(1) V. in questo senso Pouillet, *op. cit.*, n. 57; Gastambide, *op. cit.*, pag. 82.

59. La legge parla, nell'art. 7, delle limitazioni stabilite dalle leggi e dai regolamenti che disciplinano la pubblicazione degli atti di cui si tratta. Tuttavia è da avvertire che nessuna disposizione vi è nel nostro Diritto positivo in forza della quale il Governo possa, come in altri Diritti, subordinare la pubblicazione delle leggi e decreti da parte dei privati alla preventiva edizione ufficiale, o possa concedere ad alcun privato di pubblicare tali atti in precedenza di altri (1).

Rispetto alle altre categorie di atti ufficiali dobbiamo ricordare che la copia e la pubblicazione di documenti ufficiali esistenti negli Archivi dello Stato sono regolate dalle norme del regolamento, 2 ottobre 1911, n. 1163, di detti Archivi e che la copia e la pubblicazione degli atti giudiziali sono regolate da numerose norme contenute nelle leggi sulla stampa, sulle cancellerie giudiziarie, sul casellario giudiziale, ecc.

È, infine, da osservare che la pubblicità degli atti ufficiali non toglie che possa sorgere un diritto di autore che indirettamente li rifletta; ma che abbia direttamente per oggetto una raccolta di tali atti, fatta secondo un piano od ordine tecnico o scientifico, che dia alla raccolta il carattere di una speciale opera dell'ingegno.

60. III. *La stampa periodica.*

La dottrina generale, ed in alcuni Stati anche il testo espresso della legge, riconoscono la tutelabilità dei giornali e delle altre consimili pubblicazioni periodiche, considerate come un tutto a sè, ossia come opere complessive che contengono, secondo un piano determinato di scelta, distribuzione e coordinamento (il quale risponde a un fine scientifico, letterario o politico), un numero più o meno grande di opere singole dovute a penne diverse.

(1) *Contra:* Amar (*op. cit.*, n. 63), il quale suppone che questa *precedenza* possa essere autorizzata, mentre il Luciani (*op. cit.*, n. 46) dimostra che la precedenza non può essere che *di fatto*, derivante, cioè, dalla comunicazione degli atti ufficiali che l'amministrazione faccia soltanto ad un privato.

Lo stesso deve indubbiamente dirsi per il nostro diritto e valgono, quindi, per tali pubblicazioni i principii e le norme generali in ordine alle opere complessive, dei quali tratteremo nel capo che segue.

Circa le varie parti che compongono il contenuto della pubblicazione periodica, alcune condizioni speciali ne limitano la tutelabilità.

Anzitutto, in quella parte che è costituita da notizie di fatti e di avvenimenti, prive di una speciale apprezzabile forma rappresentativa, manca l'elemento della creazione intellettuale che, come si vide, costituisce la base principale della tutelabilità. Certamente l'editore della pubblicazione periodica ha massimo interesse ad impedire che le notizie da esso pubblicate per il primo — e che gli costarono fatiche e spese talora notevolissime — possano essere liberamente, e subito, riprodotte negli altri periodici; ma siffatto interesse esce, per la natura di questi scritti, dal campo di quelli tutelati dal diritto di autore. Tuttavia molte leggi, e fra le altre la nostra, hanno voluto introdurre relativamente a questa materia alcune norme dirette a difendere parzialmente l'interesse stesso, specie coll'esigere che la riproduzione di notizie giornalistiche sia accompagnata dalla menzione della *sorgente*, e sia salvo, così, il merito di chi primo pubblicò tali notizie. Vedremo nel titolo seguente se maggiore sussidio la dottrina giuridica possa offrire all'interesse medesimo coll'applicazione della teoria della concorrenza sleale.

Riguardo alla restante parte del contenuto del periodico, costituito da scritti e talora anche da opere musicali o figurative, che rappresentano il resultato di un lavoro di creazione intellettuale, la sua indubbia idoneità intrinseca ad essere coperto dal diritto di autore può subire la influenza di condizioni estrinseche, dipendenti dallo scopo di detti lavori, dalla funzione sociale e politica del periodico e dal modo della sua formazione.

Lo scopo di questi scritti è generalmente quello di porre in luce, in modo rapido e sommario, fatti o idee relativi alla vita quotidiana, sociale, politica od economica, per rispecchiare, o viceversa guidare, il movimento della vita pubblica. Il loro valore ed importanza è, quindi, di regola transitorio, sicchè il loro autore non può avere, per solito, un interesse serio ad assicurarsi diritti per una riproduzione a lunga scadenza degli scritti medesimi.

D'altronde, il carattere di questi scritti e l'interesse che possono suscitare — non, come il libro, in una cerchia più o meno ristretta, ma nell'immensa generalità delle persone — portano in se stessi il bisogno della loro larga ed immediata diffusione nella stampa periodica.

Infine, le necessità tecniche della composizione dei grandi fogli quotidiani moderni spingono ad esigere una certa libertà della riproduzione, perchè nel breve giro d'ore che corre tra la pubblicazione di ogni singolo numero la direzione del giornale non può provvedere ad un materiale completamente originale, e nemmeno a dare nuova veste letteraria a lavori altrui; ma è costretta a lavorar di cesoie, in più o meno larga misura, riproducendo materialmente scritti già comparsi in altri periodici (1).

Queste particolari condizioni possono condurre a derogare alla rigida applicazione del sistema dei diritti d'autore, vuoi ammettendo, specie per talune categorie di scritti, la libertà della riproduzione, salvo l'obbligo di citare la fonte, vuoi prescrivendo all'autore, che abbia uno speciale interesse a conservare i diritti esclusivi, di fare una formale dichiarazione di riserva.

Ove si penetri più addentro nell'analisi del contenuto del giornale, noi troviamo che due categorie di scritti si presentano, poi, in condizioni affatto particolari. Noi abbiamo, da un lato, gli

(1) Onde il Renouard ammetteva quelle copiature « que la réciprocité autorise et que l'inévitable précipitation de la rédaction excuse » (Renouard, *op. cit.*, II, n. 55).

scritti di discussione politica che per il vivo ed urgente interesse che offrono per la generalità — anche perchè il giornale è, di regola, organo di un partito o del Governo — esigono la maggior possibile facilità di diffusione. Per contro, compariscono talvolta nelle pubblicazioni periodiche, lavori scientifici e letterari che non riflettono punto la vita quotidiana nè gli interessi politici, e che, come risultato di un lavoro intellettuale, possono avere un particolare valore per riproduzioni successive; lavori, insomma, che hanno il carattere del libro e che del libro devono avere la protezione.

Infine, un'ultima spinta all'analisi può condurre a distinguere fra due tipi affatto diversi di pubblicazioni periodiche, benchè collegati da una serie di tipi intermedi: il *giornale* e la *rivista*. Quello, di regola, quotidiano, principalmente diretto a servire di strumento di lotta politica ed a soddisfare rapidamente i mutevoli bisogni intellettuali della vita pubblica giornaliera; questa, di regola, pubblicata a più lunghi intervalli e diretta alla soddisfazione di permanenti bisogni intellettuali nella cerchia specializzata di un ramo della scienza o dell'arte. Non si dovrebbe dare alla rivista il trattamento del giornale, sia per il suindicato carattere, sia perchè essa contiene molto spesso brani di opere tuttora inedite, dei quali l'autore, per bisogno di critica o per altro motivo, anticipa la pubblicazione, e la cui libera riproduzione potrebbe recare grave danno alla fortuna dell'opera della quale sono parti.

61. Questi vari aspetti della situazione della stampa periodica di fronte al diritto di autore, si trovano rispecchiati nelle leggi interne ed internazionali, benchè talora in modo frammentario od incompleto.

A titolo di segnalazione dei punti successivi di elaborazione e di evoluzione del regolamento giuridico di questa materia, possiamo fermarci sul Diritto francese, sul sistema della nostra legge del 1865-82, sul sistema adottato dalla convenzione internazionale

di Berna, infine sulle modificazioni introdotte in detto sistema dall'Atto addizionale di Parigi e poi dalla Convenzione di Berlino.

Questi precedenti serviranno a chiarire la portata delle disposizioni della nostra nuova legge.

In Francia, in assenza di disposizioni di legge, dottrina e giurisprudenza riconoscono la tutelabilità di queste pubblicazioni, come opere complessive, e la tutelabilità del loro contenuto, che non consista in pure notizie di fatto, concessa poi una certa indulgenza per il copiare da giornale a giornale (1).

La nostra vecchia legge del 1865-82 stabiliva negli art. 26 e 40 delle regole speciali da cui risultava il sistema seguente, comune ai giornali e ad ogni altra pubblicazione periodica.

Si distingueva fra gli articoli di *polemica politica* e di *notizie* da un lato e ogni altro lavoro inserito in dette pubblicazioni dall'altro lato.

Quanto alla prima categoria di articoli (cioè di polemica politica e di notizie) se ne ammetteva la libera riproduzione alla condizione di citare la sorgente ed alla condizione, inoltre, trattandosi di articoli di polemica politica, che fossero trascritti o per farne memoria di discussione o per giustificare o rettificare opinioni già emesse intorno ad essi.

Quanto ai lavori inseriti nei periodici che non avessero il carattere degli articoli di cui sopra, si imponeva all'autore l'obbligo di dichiarare in fronte al lavoro inserito o al primo brano di esso se intendeva di conservare i diritti di autore. Il difetto di questa dichiarazione abilitava altri giornali o altre opere periodiche alla riproduzione, purchè indicassero la fonte da cui era

(1) Renouard, *op. cit.*, II, n. 55; Gastambide, *op. cit.*, I, n. 61; Blanc, *op. cit.*, pag. 74 e seg.; Dalloz, *op.* e *voce cit.*, *Suppl.*, n. 54; Pouillet, *op. cit.*, nn. 44 a 47. Vedi, poi, per la giurisprudenza, oltre alle sentenze citate nelle opere suindicate, quelle ricordate in Janlet, *op. cit.*, pag. 171 e seg. e Huard, *op. cit.*, n. 49 e seg.

estratto il lavoro ed il nome dell'autore; ma non conferiva ad altri la facoltà di pubblicarlo separatamente.

La dichiarazione di riserva, imposta dalla legge, aveva il doppio ufficio di escludere la presunzione che l'autore consentisse alla riproduzione del suo lavoro in altri giornali od opere periodiche e di rimpiazzare le ordinarie formalità di dichiarazione e di deposito a cui la legge subordinava l'esercizio del diritto di autore. Ma codesta riserva non adempiva al ricordato ufficio se non in quanto si trattasse di lavoro semplicemente inserito nel giornale o nella pubblicazione periodica. Quando l'autore intendeva di riprodurre il suo lavoro a parte, doveva adempire alle formalità suddette per conservare i suoi diritti.

La Convenzione internazionale di Berna del 1886 adottò delle regole analoghe ammettendo (art. 7) la libera e completa riproduzione degli articoli di polemica politica e di notizie, e per gli altri lavori adottando anch'essa il sistema dell'autorizzazione presunta alla riproduzione, che l'autore doveva escludere con un'espressa dichiarazione di *interdizione*, inserita nel periodico. Questa dichiarazione però, circa i lavori pubblicati nelle Riviste, poteva consistere in una dichiarazione generale inserita in testa a ogni numero della Rivista.

In seguito alle proteste fatte nei congressi degli autori, l'Atto addizionale di Parigi del 1896 introdusse in questo sistema due importanti modificazioni, anzitutto eccettuando dal sistema dell'autorizzazione presunta e restituendo, perciò, al regime del Diritto comune i *romanzi d'appendice* e le *novelle*, ed in secondo luogo subordinando il diritto di libera riproduzione dei lavori non coperti da dichiarazione di riserva, all'obbligo di citare la fonte.

La Convenzione di Berlino del 1906 ha, nel suo art. 9, scartato il sistema della autorizzazione presunta rispetto ai lavori inseriti nelle *Riviste*, i quali sono, quindi, ritornati interamente sotto il regime del Diritto comune. Riguardo ai lavori inseriti nei *giornali*, sono pure ritornati sotto il regime del Diritto comune,

in virtù di detta convenzione, oltre ai romanzi d'appendice ed alle novelle, già contemplati nell'Atto addizionale di Parigi: « toutes autres oeuvres soit littéraires, soit scientifiques, soit artistiques quelqu'en soit l'objet ».

Cosicchè il regime speciale giornalistico dell'obbligo della dichiarazione di riserva, basato sul concetto della autorizzazione presunta, è stato unicamente mantenuto per quei lavori inseriti nei giornali che possono rientrare sotto la denominazione di « article de journal ». Per essi occorre sempre che l'autore distrugga la presunzione del consenso alla riproduzione con una espressa interdizione. Il difetto della interdizione rende lecita la riproduzione, ma in altri giornali soltanto. Riguardo poi agli *articoli di notizie*, si dichiara che la protezione della convenzione non si applica « aux nouvelles du jour ou aux faits divers qui ont le caractère de simples informations de presse » (1).

62. Le regole della Convenzione di Berlino trovano giustificazione in quei bisogni ed usanze della stampa periodica che ho indicati più sopra riproducendoli dalla prima edizione di questo trattato.

La nostra nuova legge, invece, ha preferito di giungere alla misura radicale di respingere assolutamente e completamente il sistema dell'autorizzazione presunta e di riportare sotto il regime del Diritto comune ogni articolo o altro lavoro inserito nel giornale o altro periodico, fatta eccezione soltanto per gli articoli di polemica politica (od amministrativa) e per gli articoli di notizie.

La prima proposta di questa innovazione radicale risale alla Commissione reale del 1902 che inserì nel suo progetto il seguente art. 7:

« Gli articoli dei giornali e delle riviste periodiche sono protetti come qualunque altra opera dell'ingegno.

(1) Si consulti intorno a queste regole, che appaiono alquanto confuse nell'art. 9 della convenzione, il rapporto del relatore RENAULT.

« Possono, invece, riprodursi le informazioni, le notizie, i fatti diversi dei giornali e delle riviste, ma si dovrà citarne la fonte.

« Possono pure riprodursi, ma citandone la fonte, gli articoli di polemica politica, quando si trascrivono per farne materia di discussione o per giustificare o rettificare opinioni già emesse intorno ad essi ».

La relazione di detta Commissione non indicò i motivi di questa innovazione sulla quale, anzi, essa tace. Questo silenzio sembra confermare ciò che risulta da un rapporto del prof. Amar intorno ad un controprogetto da lui presentato alla Commissione, ossia che la soppressione di questa dichiarazione fu considerata, certo erroneamente, come una conseguenza naturale e necessaria della soppressione del sistema generale delle formalità di dichiarazione e di deposito delle opere da tutelare (1).

La Commissione ministeriale del 1909 ritoccò il testo della nuova disposizione, come segue:

Art. 8. « Gli articoli dei giornali e delle riviste periodiche sono protetti come qualunque altra opera.

« Possono tuttavia riprodursi gli articoli di polemica politica od amministrativa, le informazioni, le notizie ed i fatti diversi dei giornali e delle riviste, ma si deve citarne la fonte ».

E nella sua relazione (pag. IX) così giustificò la nuova norma:

« La Commissione, dopo aver affermato nel modo più lato che « qualunque manifestazione dell'ingegno d'indole scientifica, let- « teraria od artistica, è protetta, non poteva fare eccezioni per « gli articoli dei giornali e non volle seguire la Convenzione inter- « nazionale che li ammette a protezione solo quando ne sia stata « espressamente interdetta la riproduzione (art. 9). L'eccezione « apparve tanto più ingiustificata in quanto il giornale moderno

(1) Consulta gli *Atti* di detta Commissione, pag. 197 e 198, Roma, Tip. Naz., 1907.

« rappresenta un'opera collettiva con indirizzo proprio, e diretta « a determinati fini; nè v'è ragione perchè non debba valere anche « per esso il principio che a nessuno è lecito sfruttare a proprio « vantaggio il lavoro altrui. Solo quando l'articolo verta su que- « stioni politiche o amministrative, argomentando dal contenuto « suo che è di pubblico interesse generalmente immediato, si è « adottato lo stesso criterio che per i discorsi tenuti in pubbliche « adunanze e lievemente estendendo la disposizione proposta dalla « Commissione reale (*nel senso di comprendere anche gli articoli « di polemica amministrativa*) si è ammesso che questi articoli « possano liberamente riprodursi, con l'obbligo, però, di citarne « sempre la fonte ».

La Commissione ministeriale del 1917 riprodusse, con lievi emende, la disposizione in parola, aggiungendo nel 1° comma la inutile dichiarazione che « la protezione cominci dal giorno della loro pubblicazione nel giornale o nella rivista ».

Nelle *Annotazioni* più volte ricordate io criticai la redazione di questo articolo (1).

La legge nuova ha riprodotte le due disposizioni, modificandone il testo come segue:

Art. 4. « Gli articoli, monografie, note, disegni e vignette inseriti in giornali, riviste o altre pubblicazioni periodiche, sono protetti dal giorno della loro pubblicazione, senza che occorra alcuna riserva o altra formalità.

« Possono tuttavia riprodursi gli articoli di polemica politica

(1) Osservai quanto segue: « Art. 4. — Redazione difettosa, parlandosi unicamente di « articoli di giornale » mentre nei giornali, e specie nelle riviste, si pubblicano lavori che non rientrano sotto tale denominazione e che devono essere ugualmente protetti. Redazione, poi, contradditoria, disdicendosi, in parte, nel secondo comma ciò che si afferma nel primo, senza far risaltare che trattasi di *regola* in questo, di *eccezione* in quello. Lo scopo della prima parte del primo comma è di dire che viene soppressa la necessità della dichiarazione di riserva ed è la sola cosa che non si dice.

od amministrativa, le informazioni e le notizie, purchè se ne citi la fonte, e si indichi il nome dell'autore, se lo scritto è firmato ».

63. Passando ora al commento delle regole della nuova legge e ponendo in correlazione queste regole con quelle esposte ai numeri che precedono e coi principii generali in materia, troviamo che il contenuto dei giornali, delle Riviste e delle altre pubblicazioni periodiche deve essere distinto in quattro categorie di scritti, dal punto di vista dell'esercizio del diritto di autore, cioè:

a) articoli di informazioni e di notizie;

b) articoli di polemica politica ed amministrativa;

c) articoli che riportano sia discorsi tenuti in pubbliche assemblee o comunque in pubblico sopra argomenti di interesse politico o amministrativo, sia leggi e atti ufficiali di qualsiasi natura;

d) articoli di altra natura, monografie, note, disegni e vignette.

a) *Articoli di informazioni e di notizie.* Sono tali tutti quelli il cui contenùto consiste nella comunicazione di fatti o di avvenimenti, così riflettenti la società umana che i fenomeni naturali, senza che la forma rappresentativa di questa comunicazione abbia alcun valore originale a sè: indipendente, cioè, dal valore della notizia. Questi articoli comprendono, quindi, le notizie di cronaca, i fatti vari, le corrispondenze, i bollettini meteorologici, le notizie di borsa, ecc.; nonchè, nella parte di inserzione, tutti in genere gli annunzi, purchè, si ripete, questi articoli ed annunzi non abbiano uno speciale valore di forma rappresentativa (1). Il modo come queste notizie sono raccolte e comunicate al giornale non può

(1) Sulla possibilità che anche questi articoli assumano carattere di opere d'ingegno, stante il valore di creazione intellettuale nella loro forma rappresentativa, vedi le sentenze del Tribunale di Besançon 20 febbraio 1902 (*Dir. di autore*, 1903, pag. 97) e della Corte d'Appello di Milano 19 luglio 1901 (*Dir. d'autore*, 1902, pag. 132) nella quale ultima sentenza, però, si fa confusione tra *plagio* e *contraffazione* e tra la portata ben diversa degli articoli 26 e 40 della legge del 1865-82.

alterarne la natura, e perciò costituiscono articoli di notizie sia le comunicazioni fatte direttamente dai cronisti, sia quelle che pervengono per mezzo di corrispondenza postale, telegrafica (1), fonografica, ecc.

Tutti questi articoli possono essere liberamente riprodotti, e ben a ragione la legge ne ammette la riproduzione anche al di fuori della stampa periodica, perchè questa licenza non si connette al carattere speciale delle opere periodiche; ma deriva dalla ragione assoluta che tali scritti non hanno i requisiti necessari per essere tutelati da diritti di autore.

Anche la nostra legge, però, allo scopo di proteggere parzialmente l'interesse del proprietario del giornale, cui queste notizie possono avere costato un dispendio notevole, e altresì, eventualmente, l'interesse dell'autore dell'articolo, impone a colui che li ripubblica di citare la fonte, ossia il giornale da cui ebbe a ricavarle ed il nome dell'autore se l'articolo è firmato. La violazione di questa regola, cioè la riproduzione dell'articolo di notizie senza citazione della fonte, non costituisce certamente una con-

(1) Che anche i telegrammi siano compresi fra gli articoli di notizie e che non possano, perciò, essere coperti da diritto d'autore, salvo l'obbligo di citare la fonte, e salvo l'applicazione di indiretti rimedi giuridici, specie in relazione alla teoria della concorrenza sleale, viene riconosciuto dalla dottrina francese (V. opere citate a pag. 327, nota 1), belga (V. specialmente Janlet, *op. cit.*, pag. 182 e seg.), tedesca (V. specialmente Gierke, *op.* e *loc. cit.*; Stobbe, *Privat Recht,* III, n. 71; Kohler, *op.* e *loc. cit.*; Allfeld, commento al § 18). V. pure nello stesso senso in Italia il Giannini (*Foro it.*, 1899, I, 726), il Luciani (*op. cit.*, n. 49) ed implicitamente il Bruno (*op. cit.*, n. 105), mentre il Rosmini ritiene, con una teoria molto singolare, che i telegrammi siano riproducibili senza neppure l'obbligo di citare la fonte (Rosmini, *op. cit.*, pag. 220). Vedi pure nel senso della opinione generale, App. Napoli 28 aprile 1899 (*Foro it.*, 1899, I, 726). La Legge ungherese 4 maggio 1884 (art. 6, n. 7), la Legge austriaca 26 dicembre 1895 (§ 26) e la Legge del Venezuela 12 maggio 1887 (art. 28) includono espressamente i telegrammi fra gli articoli di notizie.

traffazione ai sensi dell'art. 61 della legge, perchè non è riproduzione di opera coperta dal diritto di autore. Sotto l'impero della legge 1865-82 essa cadeva, invece, sotto la sanzione penale, di cui all'art. 43, che rifletteva, in genere, ogni infrazione della legge stessa. Sotto l'impero della nuova legge essa non può cadere che sotto la sanzione civile del risarcimento dei danni (1).

64. *b*) *Articoli di polemica politica e amministrativa*. Entriamo nel campo del diritto di autore perchè la legge presuppone, nel regolare la riproduzione di questi articoli, che essi abbiano i requisiti per essere coperti dal Diritto. Si tratta di scritti riflettenti l'azione generale dello Stato, gli atti del potere esecutivo, i dibattiti parlamentari, la condotta pubblica degli uomini politici, ecc., che sono talvolta di risposta ad altri dello stesso genere, pubblicati nella stampa o fuori, o sono diretti ad eccitare una replica sullo stesso argomento, costituendo così elemento di una discussione in forma scritta fra giornale e giornale o fra persone determinate. La legge del 1865-82 non ne permetteva la riproduzione che alla duplice condizione: 1) di citare la sorgente; 2) di trascriverli per farne memoria di discussione o per giustificare o rettificare opinioni già emesse intorno ad essi.

La nuova legge ha completata la prima condizione nel senso che occorra non solo citare la sorgente, ma indicare il nome dell'autore se lo scritto è firmato.

Essa, invece, ha soppresso la seconda condizione. Delle ragioni di tale soppressione non trovasi traccia negli atti della Commissione ministeriale del 1917 che ne fu la colpevole. A noi sembra che, malgrado codesta soppressione, non si possa ammettere una libera riproduzione; ma che questa debba esser ristretta entro i limiti della ragione che giustifica la libertà della riproduzione. Codesta ragione consistendo nel pubblico interesse che si collega

(1) *Contra:* il Drago (*op. cit.*, pag. 10 e 11) e il Bruno (*op. cit.*, n. 105) che erroneamente sostengono trattarsi di contraffazione.

alle polemiche su questioni politiche ed amministrative, ne segue che la riproduzione non debba ammettersi se non quando serva, indipendentemente da ogni scopo di lucro, a far conoscere al pubblico gli elementi di un dibattito sorto sopra una questione di codesto genere.

Una riproduzione che fosse fatta senza l'osservanza della condizione anzidetta, ossia della citazione della sorgente e del nome dell'autore, od all'infuori del limite sopra indicato, sarebbe certamente una contraffazione, avendo il carattere di riproduzione illecita di un'opera coperta dal diritto.

65. *c*) *Articoli che riproducono discorsi tenuti in pubbliche assemblee o comunque in pubblico sopra argomenti di interesse politico od amministrativo, leggi, ed atti ufficiali di qualsiasi natura.* Mi riferisco su questo punto ai precedenti nn. 54 a 56. Questi articoli sono liberamente riproducibili senza condizione di sorta, eccetto naturalmente quando sono compenetrati in una speciale elaborazione, come raccolta sistematica, resoconto riassuntivo, ecc. la quale costituisca una nuova opera dell'ingegno riservata al loro autore.

66. *d*) *Articoli non compresi nelle categorie precedenti: monografie, note, disegni, vignette.*

Ogni altro articolo o lavoro, tutelabile del diritto di autore, che non appartenga alle categorie che abbiamo sopra esaminate, malgrado sia inserito in un giornale od in altra pubblicazione periodica, gode della piena protezione dal giorno della pubblicazione, senza che occorra, come dice la legge, alcuna riserva o formalità.

I redattori della legge, rispondendo forse alla critica da me fatta al corrispondente testo del progetto Belotti, elaborato dalla Commissione del 1917, hanno creduto bene di procedere ad una enumerazione dei lavori che possono essere inseriti nei periodici, enumerazione che, non potendo dirsi assolutamente completa, dobbiamo considerare come puramente dimostrativa, chiara essendo

l'intenzione di sopprimere l'obbligo della dichiarazione di riserva per ogni altra sorta di lavoro.

Questa è, dunque, la legge attuale, la quale su questo punto, come in tutti gli altri nei quali estende la tutela al di là della cerchia fissata dalla Convenzione internazionale di Berlino, offre il difetto di metterci in condizioni di inferiorità, benchè non gravi, rispetto agli stranieri. In forza del nuovo sistema, infatti, i giornali italiani non potranno più nè copiarsi a vicenda, nè copiare i giornali stranieri; ma i giornali stranieri potranno seguitare a copiare i giornali italiani nei limiti, ben inteso, nei quali la copiatura è ammessa dalla Convenzione di Berlino, ossia per gli articoli che non costituiscono « oeuvres littéraires, artistiques ou scientifiques ».

67. *Raccolta di articoli di giornale o rivista ed in genere di scritti già inseriti in periodici.*

Sempre in materia di giornali e riviste, la nuova legge fa seguire all'art. 4 che abbiamo sopra commentato, la disposizione seguente:

Art. 5. « Indipendentemente dalla protezione concessa ai singoli scritti, sono protette anche le raccolte di scritti diversi di un medesimo autore, già inseriti in giornali, riviste o altre pubblicazioni periodiche, tanto se siano compilate dall'autore, quanto se siano compilate da altri col suo consenso ».

Nel progetto Belotti della Commissione del 1917 la disposizione era così formulata:

Art. 5. « Quando siano raccolti in volume, con o senza modificazioni, gli scritti di un autore sparsi in giornali o riviste, o pubblicati comunque separatamente, il volume gode la protezione della legge, indipendentemente da quella concessa ai singoli scritti, come qualunque altra opera ».

Nella relazione della Commissione codesta disposizione fu giustificata con le ragioni seguenti:

« Gli scritti che vedono la luce nei giornali o nelle riviste o

che sono comunque pubblicati separatamente, hanno assunto nella moderna letteratura una importanza tale che li eleva al grado di opere a sè stanti e conferisce loro il diritto alla tutela della legge ».

« E giacchè è consuetudine, ormai generale, di raccogliere poi quegli articoli in volume e il volume ha un valore suo proprio, derivante dalla unione dei diversi articoli, così è giusto che il volume goda, per diritto proprio, la protezione della legge e si capisce che tale protezione non possa decorrere se non dalla pubblicazione del volume ».

Nelle mie *Annotazioni* criticai codesta disposizione (1). Essa è rimasta con migliore redazione e ristretta alle sole raccolte degli scritti già inseriti nei periodici, la raccolta dei quali può, di fatti, assumere talora l'aspetto di un'opera nuova che metta in luce la personalità vuoi politica, vuoi letteraria, artistica o scientifica dell'autore e può così, benchè non sempre, avere un valore proprio, risultante dalla coordinazione dei vari scritti. Abbiamo così un caso speciale di quelle opere collettive di cui discorriamo nel capo seguente.

La raccolta costituisce, dunque, un'opera nuova, protetta da speciale termine di tutela decorrente dalla sua pubblicazione, e che non dovrà esser confuso col termine di tutela che regola i singoli scritti e che seguiterà a prender capo dalla pubblicazione del giornale o altro periodico.

(1) Ecco la critica: « Art. 5. — È solo in speciali condizioni che la raccolta in volume degli scritti pubblicati in giornali o riviste può, in ragione del lavoro fatto per riunire e collegare questi scritti, costituire opera nuova e, quindi, dar luogo a nuovo termine di tutela. Parmi, poi assolutamente inammessibile di estendere questa regola alle raccolte di scritti già pubblicati *comunque separatamente* ». Devo ricordare che queste ultime parole furono aggiunte dalla Commissione al testo originario dell'articolo proposto dallo Stolfi, e che lo Stolfi combattette tale emendamento. Esso, del resto, non doveva riferirsi (ciò che non risultava dalle parole stesse) che agli opuscoli o *brochures* (V. *Atti della Commissione*, pag. 255 e 256).

68. Dopo avere determinato, nei numeri che precedono, quale sia l'estensione generale delle opere di letteratura difese dal Diritto, e quali siano quelle categorie delle opere stesse che non ne sono coperte o che restano coperte imperfettamente a cagione di esigenze giuridiche contrarie, fondate specialmente sull'interesse pubblico, poco rimane a dire sulla parte positiva e particolare del tema, ossia sul contenuto del catalogo delle opere tutelabili.

Tale catalogo abbraccia i campi indefiniti delle lettere, della scienza e della tecnica e tutte le svariate forme della rappresentazione del pensiero sia per mezzo della parola, verbale o scritta, sia per mezzo dell'azione scenica parlata o cantata, sia anche (pantomima, cinematografia) per mezzo dell'azione scenica senza parole (1). Un elenco dei tipi di opere della letteratura rimarrebbe necessariamente incompleto e sarebbe inutile perchè, avendo potuto fissare quali siano i requisiti essenziali delle opere tutelabili, noi possiamo agevolmente, alla stregua di tali requisiti, decidere caso per caso se una composizione qualsiasi, vuoi d'arte, di scienza o di diretta applicazione tecnica, dia luogo all'esistenza del diritto.

Se la dottrina, francese ed italiana, si è adoprata ad elencare questi tipi d'opere, ciò è avvenuto per la mancanza, che già avemmo occasione di rilevare, di una teoria completa sopra codesti requisiti della tutelabilità, ossia perchè essa è rimasta in quello stadio dell'evoluzione giuridica in cui il pensiero non assurge ancora all'astrazione degli elementi fondamentali di un istituto; ma si ferma invece alla trattazione di particolari ed isolate ipotesi pratiche e specialmente si affanna a discutere se il diritto possa essere esteso oltre quei tipi comuni che hanno formato il primo oggetto del diritto medesimo.

Ciò è accaduto, ad es., per le corrispondenze epistolari. Come

(1) Le pantomime e le opere cinematografiche devono, tuttavia, classificarsi fra le opere dell'arte mista drammatica e figurativa e ne trattiamo perciò in un paragrafo separato.

vedremo meglio nel capitolo seguente, si è dubitato della loro tutelabilità per la natura intima di esse, che sembrava richiedere la tutela di un diritto diverso dal diritto di autore, e per il carattere banale e privo di importanza letteraria che talora esse presentano. Noi dimostreremo che il loro carattere intimo giustifica effettivamente l'esistenza di una speciale difesa giuridica contro indelicate rivelazioni; ma che questa difesa, che ha proprie finalità, non esclude che le corrispondenze possano anche essere oggetto del diritto di autore, in quanto esso mira, non già alla tutela del segreto epistolare, sibbene all'esercizio del diritto della pubblicazione e riproduzione esclusiva delle corrispondenze stesse; nulla, poi, rilevando giuridicamente il fatto che il contenuto intellettuale della corrispondenza sia rivolto in origine, non al pubblico, ma ad una persona determinata.

Tuttavia, non ogni corrispondenza dà luogo al diritto di autore, bensì quelle sole il cui contenuto risponde ai requisiti della tutelabilità. E l'applicazione della teorica di codesti requisiti basta per evitare l'equivoco, in cui talvolta si cadde, di considerare il valore della corrispondenza non in sè, ma in rapporto alla persona da cui proviene e di cui rivela il quadro della vita psicologica e spesso anche fisiologica. La qualità della persona può talvolta accrescere il valore rappresentativo della composizione epistolare; ma non può sostituirlo quando manchi, perchè, altrimenti il diritto d'autore non sarebbe più basato obbiettivamente sulla creazione intellettuale, bensì soltanto sul carattere di prova di fatti risultante dalla composizione, ossia sul suo valore come semplice documento biografico (1).

69. I maggiori dubbi della dottrina e giurisprudenza riguar-

(1) V. questo punto molto bene svolto in ALLFELD, il quale, a proposito di talune familiari lettere di GOETHE, ne sostiene la non tutelabilità, combattendo la contraria opinione di HOFFMANN, HEIDEMANN e DAMBACH (ALLFELD, *op. cit.*, pag. 48 e 49).

dano la classe delle *compilazioni* e quella delle *elaborazioni*. Non tutte le opere tutelabili hanno un contenuto originale. Si può dire, anzi, che nessuna lo abbia in modo assoluto, perchè ogni opera, anche di massimo pregio, attinge il suo contenuto dai fatti naturali e sociali che non sono monopolio di alcuno, e da quel patrimonio del pensiero che, nel corso dei secoli, generazioni di intelligenze sono venute accumulando. Ma molte opere sono originali nel senso che portano un contributo ulteriore a questo patrimonio, rivelando nuovi veri di scienza o di arte, mentre di altre il compito è assai più modesto, mirando esse soltanto ad una maggiore, più facile o più diretta conoscenza di un contenuto che già esiste, o nella realtà esteriore della natura e dei fatti umani o nel contenuto di altre opere pubblicate in precedenza.

Ora, come abbiamo detto, la tutelabilità di queste compilazioni ed elaborazioni ha dato spesso luogo a questioni che talune leggi hanno anche creduto di dover risolvere con una regola generale espressa (1).

Così, per quanto specialmente riflette quella classe di esse che ha un contenuto di fatti, cognizioni o notizie di dominio comune, si è discusso della tutelabilità delle guide, calendari, orari, programmi, cataloghi, dizionari linguistici o di traduzione, raccolte di proverbi, di canti popolari, catechismi, massime e massimari di giurisprudenza, ecc., concludendosi, però, generalmente per la opinione della tutelabilità.

Per quanto, poi, riflette l'altra classe di opere che consistono in una nuova elaborazione del contenuto di opere già pubblicate, si è discusso, nei primordi dell'istituto, della tutelabilità delle traduzioni o versioni, e poi, in tempi più recenti, della tutelabilità dei riassunti o compendi, indici, tavole sinottiche, note, addizioni.

(1) Cfr. il § 2 della Legge tedesca 19 giugno 1901 « Bei einer Uebersetzung gilt der Uebersetzer, bei einer sonstigen Bearbeitung der Bearbeiter als Urheber ».

commentari, antologie, crestomazie, libri di lettura, raccolte di canti liturgici, ecc., nonchè della versificazione di opere di prosa e della drammatizzazione di novelle o romanzi. Ed anche per questa classe di opere l'opinione affermativa ha generalmente prevalso.

Tutti questi dubbi vanno risolti colla teoria dei requisiti della tutelabilità, tenuta, ben inteso, distinta la questione — sulla quale mi fermerò tra poco — se il diritto di autore che copre le opere delle quali quelle in questione sono una nuova elaborazione, ne consenta la pubblicazione. Come vedemmo in principio del capitolo, il programma minimo della tutelabilità presuppone che il lavoro di creazione intellettuale ponga in essere una nuova, individuale forma di rappresentazione, che, specie per le opere letterarie, può anche consistere soltanto nella nuova veste esteriore, ossia nella lingua. Ora questo programma minimo può benissimo essere attuato dai tipi di composizioni in parola. Anzi per alcuni fra essi noi possiamo ritenere *a priori* che il programma effettivamente risulti da quegli elementi che sono necessari per costituire i tipi stessi; mentre per altri noi dobbiamo, omesso qualunque giudizio preventivo, esaminare opera per opera se vi sia quel tanto di nuova, individuale forma rappresentativa che giustifica l'esistenza del diritto.

Così l'affermazione aprioristica della tutelabilità conviene, ed è data da pacifica dottrina e giurisprudenza, e spesso — come nel nostro Diritto — dal testo espresso della legge per le traduzioni o versioni. Ed invero la nuova veste linguistica implica un importante lavoro di creazione intellettuale che, come già notai (1), tocca anche la forma interna dell'opera e conduce al rilevante risultato di portare la conoscenza di un'opera ad una nazione diversa da quella nella cui lingua fu, in origne, scritta. È poi inutile di ripetere l'osservazione che si legge in tutti i libri, che il

(1) V. retro, nn. 27 a 30.

diritto di autore di una traduzione, non implica una privativa di priorità e non impedisce, quindi, che più traduzioni originali, individuali, della stessa opera siano coperte da distinti diritti.

La stessa affermazione conviene per l'adattamento drammatico di novelle o romanzi, e, generalmente, anche per le versificazioni, per i dizionari e per i compendi.

Queste varie forme di elaborazioni sono state riconosciute espressamente dalla nuova legge, la quale dispone all'art. 2:

« Senza pregiudizio dei diritti esistenti sull'opera originale, ne sono altresì protette le elaborazioni ulteriori, come le traduzioni in altra lingua, le trasformazioni da una in altra forma letteraria ed artistica, gli adattamenti, le riduzioni e i compendi... ».

Invece, per gli altri tipi di elaborazioni che non sono compresi nell'elenco proposto in codesto art. 2, occorre procedere all'esame particolare del valore creativo di ogni opera singola, avvertendo, però, che detto valore non è realizzato talora dallo scritto; ma dal fatto della raccolta, dell'aggruppamento, della disposizione del contenuto dell'opera, che è preordinato a un dato indirizzo, metodo, sistema, scopo o programma, letterario, didattico, scientifico, ecc., come nei libri di lettura, antologie, crestomazie, istradamenti, raccolte di canti, di proverbi, ecc. Noi, quindi, non accettiamo l'opinione generale che questi tipi d'opere siano senz'altro da dichiararsi tutelabili, opinione la quale, se potrà in molti casi risultare esatta, sancirà inavvertentemente per altri casi la tutelabilità di opere di nessun pregio creativo, con palesi danni od insidie pel commercio intellettuale (1).

(1) Così ad es. le *massime* di giurisprudenza possono, secondo il carattere delle sentenze, e specie secondo la lunghezza, chiarezza e precisione delle massime stesse, ora rappresentare il risultato di un vero lavoro intellettuale creativo, ora rappresentare, invece, il risultato di un lavoro critico ma non creativo, che consiste nello scegliere le frasi della sentenza che sintetizzano i motivi della decisione. Cons. in proposito la mia monografia sulla *Giurispru-*

70. Dal punto di vista del nostro Diritto positivo occorre aggiungere alcune parole sulla interpretazione della disposizione contenuta nell'art. 26 della legge.

L'art. 8 della legge del 1865-82, dopo avere stabilita la regola fondamentale circa la durata della tutela patrimoniale del diritto, aggiungeva:

« Le edizioni successive di un'opera, quantunque aumentate o modificate, non costituiscono *nuove pubblicazioni*. Il diritto di riprodurre così le parti aggiunte o modificate come l'opera intera, termina contemporaneamente ».

Commentando questa disposizione, l'AMAR riteneva che all'autore di modificazioni, aggiunte o commenti ad un'opera, non appartenesse mai il diritto d'autore sul suo lavoro, a meno che non li pubblicasse separatamente. Riteneva, però, che la disposizione non riflettesse le opere cadute in dominio pubblico, rispetto alle quali, salvo si trattasse di modificazioni, aggiunte o commenti senza particolare valore, il diritto d'autore non solo veniva in essere, ma copriva l'opera modificata, aggiunta o commentata, senza che occorresse una pubblicazione separata (1).

Il BRUNO, invece, criticava l'opinione dell'AMAR, specie circa l'esigenza di una pubblicazione separata che spesso non è possibile letterariamente; sosteneva, invece, che la portata dell'articolo dovesse essere ristretta alle edizioni successive fatte dall'autore

denza nel *Digesto ital.*, detta voce, n. 35 e 36. Vedi in tal senso la giurisprudenza belga e francese citata ivi ed in BRUNO, *op. cit.*, n. 97. *Contra*: AMAR, *op. cit.*, n. 25, che ammette la tutelabilità senza distinzione veruna. Lo stesso deve dirsi per i cataloghi commerciali, o di biblioteche o gallerie (Cons. App. Milano, 10 dicembre 1895, *Monit. trib.*, 1896, 86, che giustamente dichiarò non tutelabile un catalogo di merci con listini dei prezzi; e Appello Venezia, 15 dicembre 1897, *Legge*, 1898, I, 92, che del pari giustamente dichiarò tutelabile il catalogo descrittivo di una galleria d'arte: questa seconda sentenza fu confermata dalla Cass. di Roma con sent. 22 marzo 1898, *Foro it.*, 1898, II, 280).

(1) AMAR, *op. cit.*, n. 20.

dell'opera e che, quindi, le edizioni con aggiunte, commenti o modificazioni fatte da un terzo senza frode alla legge fossero coperte dal diritto (1).

Nella prima edizione di questo trattato, dopo aver dimostrato la infondatezza delle tesi sostenute dall'AMAR e dal BRUNO, osservavo che il nocciuolo vero della questione non potesse essere che la definizione esatta di ciò che, secondo lo spirito della legge ed i principii generali in materia, si doveva intendere per « edizioni successive, aumentate o modificate, di un'opera ». Gli è evidente, dicevamo, che se accettassimo il concetto e la frase degli « aumenti o modificazioni di un'opera » in tutta la sua estensione apparente, noi colpiremmo a morte la teoria della tutelabilità delle compilazioni ed elaborazioni, accettata dalla dottrina universale, perchè son ben pochi i tipi di compilazioni ed elaborazioni aventi per materia prima un'opera già esistente, che non possano considerarsi quali « aumenti o modificazioni di un'opera ».

Noi dobbiamo, perciò (osservavamo nella prima edizione), stabilire una linea razionale di confine a codesto concetto. Questa linea, però, non deve basarsi sul grado di importanza degli aumenti o modificazioni, troppo suscettibile di disparati apprezzamenti, contrari all'esigenza fondamentale della certezza giuridica. Noi dobbiamo, invece, ricorrere alla considerazione meramente obbiettiva dell'unità organica intellettuale dell'opera in discorso, e ritenere, cioè, che, quando le modificazioni e gli aumenti sono tali che trasformano l'opera stessa in una nuova, o che aggiungono ad essa un'altra opera intellettualmente distinta, anche se accessoriamente addetta al servizio della prima, non abbiamo più un'« edizione successiva aumentata o modificata di un'opera », come dice la legge, ma abbiamo l'edizione di un'opera nuova, o l'edizione successiva della vecchia, accompagnata dalla pubblicazione di un'opera nuova.

(1) BRUNO, *op. cit.*, n. 96.

Questi casi, dunque, escono palesemente fuori dal testo della legge e dai suoi motivi. La legge non ha voluto certamente negare la tutela ai nuovi prodotti organici dell'ingegno, a cagione dei legami che possano avere con un'opera già protetta, bensì ha voluto soltanto restringere la tutela alle opere che hanno valore ed entità propria e distinta, negandola a quelle aggiunte o modifiche di altra opera che, seppure importanti intrinsecamente, rimangono assorbite nella unità organica dell' opera stessa ed alle quali, perciò, non si può concedere uno speciale termine di tutela, perchè si accorderebbe all'autore un beneficio poco meritato e si darebbe luogo ad inconvenienti gravi, specie per la pubblica buona fede.

L'art. 8, concludevamo, abbraccerà, perciò, tutte le cosidette « edizioni corrette », o « edizioni rivedute », ed anche le « edizioni rifatte », a meno che si tratti di un rifacimento che tocchi non la forma esterna, ma la struttura ed il contenuto intrinseco, sicchè sia derivata un'opera veramente nuova (1). Esso può abbracciare anche le nuove edizioni, corredate da note o commenti, benchè queste non rientrino letteralmente nella dicitura della legge, di edizioni *aumentate* o con *aggiunte*. Se però, le note e commenti hanno il valore proprio di una nuova opera dell'ingegno, distinta dall' opera commentata, benchè dipendente occasionalmente da essa, anche allora saremmo fuori dall'ipotesi dell'art. 8 e l'autore delle note e commenti potrà pretendere al diritto di autore sull'opera propria, benchè unita all'opera commentata; e salvi sempre, naturalmente, i diritti del pubblico su questa seconda, separata dai commenti, allorchè essa non sia mai stata o non sia più coperta dalla tutela (2).

La Commissione ministeriale di riforma del 1909 volle risolvere questa questione in modo categoricamente favorevole agli autori, sanzionando nell'art. 5 del suo progetto la regola perfet-

(1) Conforme Pouillet, *op. cit.*, n. 49.

(2) Consulta la prima edizione del Trattato, pag. 346 a 351.

tamente contraria di quella della legge 1865-82, ossia che in caso di aggiunte e modificazioni all'opera, la durata dei diritti su tali aggiunte e modificazioni decorresse dalla pubblicazione dell'opera così aumentata o modificata.

Invece la Commissione di riforma del 1917, e sulle sue traccie i redattori della nuova legge, si sono fermati a quella distinzione razionale che noi avevamo proposta.

L'art. 26, comma 2 e 3, dispone, infatti:

« Le successive esecuzioni, rappresentazioni ed edizioni di un'opera, quantunque aumentate o modificate, non costituiscono nuove pubblicazioni e il diritto di autore sulle parti aggiunte o modificate, come sull'opera intera, termina contemporaneamente. Tuttavia se le aggiunte e le modificazioni siano tali da costituire un *sostanziale rifacimento*, la durata del diritto di autore decorre dalla esecuzione, rappresentazione o pubblicazione dell'opera così aumentata o modificata ».

71. Le compilazioni ed elaborazioni che si riferiscono ad opere altrui possono violare il diritto d'autore che copre le opere stesse, e costituire, cioè, contraffazioni. Infatti, come già si disse e come vedremo in maniera dettagliata nel titolo seguente, il diritto di autore comprende nel suo contenuto il diritto di *elaborazione* dell'opera su cui esso cade ed abbraccia, quindi, nella sua sfera di influenza anche molte specie delle compilazioni ed elaborazioni di cui abbiamo sopra discorso; ossia soltanto all'autore dell'opera originale compete la facoltà di pubblicare e riprodurre tali sorta di modificazioni dell'opera. In quella ipotesi, dunque, che le compilazioni ed elaborazioni in parola si riferiscano ad opere originali ancora coperte da diritto di autore, esse sono illecite e potranno essere proibite dall'autore dell'opera originale.

Si domanda, però, se questo carattere illecito escluda ogni diritto d'autore, diguisachè fra i requisiti della tutelabilità delle compilazioni od elaborazioni si debba aggiungere agli altri requisiti normali questa condizione negativa: ch'esse non offendano

l'altrui diritto d'autore. L'importanza pratica della questione è assai notevole perchè, ammessa l'esigenza di questa ulteriore condizione, l'autore di queste compilazioni od elaborazioni, che costituiscono contraffazione, non potrà impedire la loro riproduzione sia da parte di terzi, sia da parte dell'autore dell'opera originale; in una parola, non si potrà ammettere che vi possa essere una contraffazione reprimibile di queste contraffazioni.

La questione rientra in quella più generale che abbiamo già trattata ai nn. 32 a 36 per qualsiasi categoria di opere, se, cioè, il carattere illecito od immorale di un'opera dell'ingegno escluda ogni diritto d'autore sulla medesima; e per le stesse ragioni noi riteniamo e sostenemmo già nella prima edizione di questo trattato che si debba escludere la necessità di questo ulteriore requisito.

Anche sulle compilazioni od elaborazioni che costituiscono contraffazioni sorge, dunque, il diritto d'autore a favore del loro creatore, e questo diritto può essere da lui esercitato in quanto non sia incompatibile col diritto d'autore che copre l'opera originale.

Il loro creatore, quindi, mentre non potrà lecitamente addivenire alla loro pubblicazione e riproduzione finchè tale diritto perdura, potrà però agire in contraffazione contro i terzi e contro lo stesso autore dell'opera originale, che vogliano eseguire la pubblicazione e riproduzione medesima, per ottenere che siano vietate in quanto ledono il suo proprio diritto.

Questa, che era soltanto un'opinione sotto il regime della legge del 1865-82 deve considerarsi come regola accolta indubbiamente dal nostro diritto, in virtù dell'art. 2 della nuova legge, la quale dichiara che tali elaborazioni sono protette *senza pregiudizio dei diritti esistenti sull'opera originale*.

Il significato di questa disposizione risulta chiaramente dai lavori preparatori della nuova legge. Di vero la Commissione reale del 1902 aveva seguito la teoria opposta, stabilendo nell'art. 19 del suo progetto, con dicitura analoga a quella dell'art. 6

della Convenzione di Berna, che citiamo in nota: « Per la traduzione *lecita* di un'opera dell'ingegno si godono i diritti di autore ». La Commissione ministeriale del 1909 introdusse, invece, il testo che ritroviamo nell'art. 2 della nostra nuova legge conformemente al testo della Convenzione di Berlino ed allo scopo di adottare la teoria della tutelabilità delle traduzioni ed elaborazioni anche se illecite, come dichiarò nel seguente brano della sua relazione (pag. V):

« Infine nell'ultimo capoverso dell'articolo, seguendo l'ordine « e la dicitura della Convenzione (di Berlino) si enumerano altre « categorie di opere quali le traduzioni, riduzioni, trasformazioni « e gli adattamenti che, quantunque siano frutto di un lavoro « fatto sull'opera altrui, sono tuttavia ammesse a godere, al pari « di questa, la protezione della Legge, semprechè non ne derivi « pregiudizio all'autore dell'opera originale. Di queste opere il « progetto precedente contemplava soltanto la traduzione lecita « (art. 19). La condizione della liceità fu giustamente tolta dalla « Conferenza di Berlino, poichè la protezione è dovuta all'opera « che, in quanto rappresenta uno sforzo, un lavoro dell'ingegno, « è riservata al suo autore e non può essere da altri impunemente « usurpata. La legge deve soltanto regolare il conflitto che può « derivare tra il diritto del traduttore e quello dell'autore dell'o- « pera originale e ciò si ottiene facendo salvo in ogni caso il di- « ritto prevalente di quest'ultimo » (1).

(1) La Convenzione di Berna, 9 settembre 1886, non riconosceva il diritto di autore che sulle traduzioni lecite (art. 6: *Les traductions licites sont protégées comme des ouvrages originaux*). Invece, nella revisione di detta convenzione a Berlino, si dichiarò, art. 2, alinea 2: *Sont protégées comme des ouvrages originaux, sans préjudice des droits de l'auteur de l'oeuvre original, les traductions, adaptations, arrangements de musique et autres reproductions transformées d'une oeuvre littéraire ou artistique, ainsi que les recueils des différents oeuvres* ». Non v'è alcun dubbio che con tale

Abbiamo anche qui una posizione di facoltà e di diritti contrastanti che rivela come il diritto d'autore non sia analogo al diritto di proprietà, perchè nel sistema di questo diritto non potrebbe ammettersi e nemmeno concepirsi, che taluno fosse proprietario di una cosa compresa nella sfera dell'altrui proprietà, e che potesse impedirne ad altri il godimento senza avere diritto di goderne egli stesso.

§ 2. — *Le opere dell'ingegno musicali e musicali-drammatiche.*

SOMMARIO.

72. Generalità: applicazione dei principii generali regolanti la tutelabilità delle opere dell'ingegno — 73. Composizioni musicali originali — 74. Compilazioni ed elaborazioni musicali — 75. Se il canto e l'esecuzione con strumenti musicali costituiscano opere tutelabili quando sono materializzati nei dischi fonografici.

72. Le opere musicali differiscono da quelle della letteratura per la natura speciale del loro contenuto e per la estrinsecazione di detto contenuto mediante le note musicali. Di queste differenze, la seconda ha prevalente importanza dal punto di vista giuridico, perchè le regole che sono particolari alle opere musicali, specie quelle che riflettono la esecuzione e la rappresentazione, hanno per costante presupposto che si tratti di un contenuto intellettuale che venga realizzato colla forma sensibile delle note musicali. Quando, invece, la forma esterna è costituita dal linguaggio, abbiamo sempre un'opera della letteratura, benchè il suo contenuto consista nella rappresentazione di una concezione musicale, come avviene per i lavori di critica musicale e per gli insegnamenti musicali.

disposizione la Convenzione ha inteso di proteggere queste « productions de seconde main », indipendentemente dal loro carattere lecito od illecito (V. Potu, *Conv. de Berne revisée a Berlin*, p. 132).

Le note musicali hanno una funzione analoga a quella che il linguaggio compie rispetto al contenuto delle opere della letteratura. Vi è però una importante differenza, di già notata da parecchi scrittori tedeschi, specie dal KLOSTERMANN (1), perchè la identità giuridica di un'opera musicale risulta da quelle date note, combinate in quella data maniera; il valore delle note e della loro combinazione è preciso, costante e determinato, e non può, perciò, essere sostituito, di regola, da note o aggruppamenti equipollenti. Invece, si possono dare molte mutazioni di parole, di frasi, di lingua, senza che l'identità giuridica di un'opera della letteratura sia alterata. Ciò deriva da che, mentre nelle opere della letteratura il contenuto logico del pensiero è distinto dalla forma letteraria nella quale si può manifestare, invece nelle opere musicali vi è una completa fusione della concezione musicale e della sua intima forma colla forma esteriore data dai suoni.

Ne segue che la padronanza dell'artista su tutti gli elementi della sua opera sia più assoluta.

Ne consegue, però, altresì che con pochi cambiamenti negli elementi medesimi possa risultare un'opera musicale del tutto nuova. Non bisogna, tuttavia, esagerare questo ultimo concetto, perchè può accadere pure che i cambiamenti di ritmo, d'armonia, o del colorito o della forza delle note non distruggano punto la individualità del motivo o della frase musicale.

Del resto, salvo l'influenza di questa preponderante importanza della forma esteriore, la tutelabilità delle opere musicali è governata dagli stessi requisiti che per le opere della letteratura.

Così, anzitutto, anche per la loro tutelabilità, occorre ch'esse rappresentino il risultato di un' attività intellettuale creatrice. Quindi la scoperta ed edizione di antiche opere musicali cadute in oblio non dà origine a un diritto di autore, come non vi dà ori-

(1) KLOSTERMANN, *op.* e *l. cit.*; SCHUSTER, *op. cit.*, p. 4-5; DUNANT, *op. cit.*, n. 5-6; BECKER, *De l'adaptation*, nel *Bull. de l'ass. litt. et art. intern.*, n. 14.

gine la raccolta di melodie popolari per quanto riflette le melodie stesse, e salva, perciò, la tutelabilità della raccolta come un tutto, se la riunione e il coordinamento delle melodie abbia valore di produzione artistica (1).

D'altra parte, non occorre punto che questo elemento di nuova creazione abbia una rilevante importanza artistica; basta che vi sia e che sia tale da dare all'opera una propria individualità. Il Diritto protegge così la canzone di strada suonata sull'organetto che l'opera melodrammatica e non entra a valutare l'intrinseco merito artistico, sicchè la composizione più volgare e artisticamente senza pregio è pure coperta dalla tutela (2).

Ed è, poi, da osservare che poche note melodiche bastano per costituire una composizione avente una propria forma individuale. Ne deriva che nelle opere musicali complesse, specie nelle melodrammatiche, la tutela abbracci non solo l'opera come un tutto, ma anche le singole parti, le quali possono aver valore di particolari composizioni musicali.

Questo valore però non si trova in semplici accordi o armonie particolari o speciali modulazioni, ma solamente nelle frasi musicali, ossia in quei complessi determinati ed organici di suoni successivi e concordanti i quali risultano dalla combinazione dei tre fattori principali della musica: la melodia, l'ar-

(1) V., oltre gli autori già citati, POUILLET, *op. cit.*, n. 70.

(2) Gli art. 2 e 3 del Testo unico 19 settembre 1882, secondo le modificazioni introdotte colla Legge 18 maggio 1882, parlavano, perciò, di *qualunque composizione musicale*, e questa dicitura era stata aggiunta a quella di « opera adatta a pubblico spettacolo », per eliminare qualsiasi dubbio sulla tutelabilità delle piccole composizioni musicali (V. la Relazione parlamentare alla suddetta legge, Camera Deputati, Doc. sessione 1880-81, n. 286 A). La nuova legge parla genericamente, all'art. 9, comma 2, di « opera adatta a pubblico spettacolo » e di « composizione musicale ». È da ricordare, inoltre, ch'essa dichiara, all'art. 1, che sono protette tutte le opere dell'ingegno *qualunque ne sia il merito e la destinazione.*

monia, il ritmo, e ci danno la rappresentazione di un qualsiasi concetto musicale (1).

Il Diritto prescinde anche dallo scopo dell'opera, com'è detto espressamente, per qualunque opera protetta, nell'art. 1 della nuova legge. Questo scopo è, di regola, uno scopo d'arte in corrispondenza del contenuto estetico. Ma l'arte può rappresentare talvolta lo scopo remoto o mediato, e l'opera avere uno scopo diretto e immediato di altro genere, per es. l'insegnamento, come avviene nei cosidetti metodi musicali. L'opera può anche mirare assolutamente a scopo pratico o tecnico, come in una raccolta di sonate militari, di segnali di caccia, di ferrovia, ecc. (2).

(1) Il dubbio se il diritto d'autore coprisse anche le singole parti di un'opera musicale fu sollevato nel Diritto francese, dove alcune antiche sentenze lo negarono; ma dopo la confutazione che di queste sentenze fece il Renouard, il dubbio fu escluso da opinione costante (V. specialmente Renouard, *op. cit.*, n. 750 e seg.; Dalloz, *op. cit.*, *Suppl.*, n. 62; Blanc, *op. cit.*, pag. 326; Dunant, *op. cit.*, n. 44). Da noi il dubbio non è ammissibile, sia per la dicitura generica adoperata per designare queste opere, sia perchè l'art 9, comma 2, della nuova legge, dichiara formalmente che la facoltà di rappresentare od eseguire un'opera adatta a pubblico spettacolo o una composizione musicale, comprende anche *le singole parti*. Fra i diversi fattori della frase musicale ha certo importanza capitale la melodia, cioè la emissione successiva di note che seguono a dati intervalli, sicchè nella convenzione degli editori di musica tedeschi 29 maggio 1829 si dichiarava: « La melodia è l'esclusiva proprietà dell'editore » (Klostermann, *op. cit.*, pag. 173 e nota) ed il Klostermann, il Kohler e, più di tutti, il von Puttlingen la considerano come il nocciuolo principale della composizione musicale dal punto di vista della sua identità giuridica. Lo Schuster, il Dunant e anche l'Allfeld (*op. cit.*, § 1, p. 55 e seg.), ritengono, però, che la melodia non può costituire una composizione musicale se non è accompagnata dal ritmo e che in genere ogni melodia contiene una base armonica o la presuppone.

(2) V. Schuster, *Tonkunst*, pag. 62; Dunant, *op. cit.*, n. 39; Allfeld, *op. cit.*, pag. 7; Mitteis, citato in Allfeld. *Contra*: Kohler, *Autorrecht*, pag. 317 in corrispondenza colla sua teoria, già ricordata retro a pag. 270, sul carattere artistico delle opere tutelabili.

Anche nell'opera musicale si può distinguere tra intimo contenuto, forma interna ed esterna (1). Ma la distinzione si presenta anche più vaga ed incerta che nelle opere della letteratura, ed è anche giuridicamente più equivoca, perchè, come accennai più sopra, a cagione dell'intima fusione di questi elementi e della prevalente importanza della esteriorità dell'opera musicale, la parte veramente originale dell'opera e di cui rimane vietata la riproduzione, è costituita, insieme, di forma interna ed esterna, e talora ha pure una prevalente natura esteriore, come vedremo nella teoria delle trascrizioni e adattamenti. Bisogna, invece, tenersi fermi al carattere rappresentativo dell'opera, dicendo tutelabile ogni composizione musicale che costituisca una nuova rappresentazione artistica, anche quando manchi l'originalità della concezione e la novità si restringa alla nuova veste musicale dell'opera stessa (2).

Ad ogni modo è certo che anche in queste opere l'intima concezione è abbandonata, dopo la pubblicazione, al pubblico dominio, sicchè l'autore non può pretendere giuridicamente alla privativa del nuovo indirizzo o sistema artistico, di istrumentazione, orchestrazione, ecc.

I toni musicali, che costituiscono la veste esteriore dell'opera, appariscono nel mondo sensibile per due vie: o in quanto vengono prodotti da istrumenti musicali o dal canto, o in quanto sono fissati graficamente mediante segni, convenzionalmente rispondenti ai toni stessi. Queste due vie sono analoghe a quelle della esternazione, orale e scritta, delle opere della letteratura, con questo, però, che la esternazione per via del suono degli istrumenti musicali o del canto ha una importanza giuridica assai maggiore della esternazione orale dell'opera della letteratura, sia perchè si identifica talora col momento della creazione (la composizione musicale

(1) V. specialmente il Kohler, *Das literarische kunstw.*, ecc., § 17.

(2) Cfr. Dunant, *op. cit.*, n. 42.

sorgendo spesso nella ispirazione della sonata), sia perchè rappresenta il modo normale di pubblicazione, mentre fra le opere della letteratura solo quelle di pubblico spettacolo sono pubblicate normalmente per via di esternazione orale.

73. Anche in questa categoria di opere si deve fare la distinzione fondamentale fra le composizioni originali e le elaborazioni o compilazioni, in riferimento specialmente alla norma, che le composizioni originali sono tutelabili in sè, assolutamente, mentre le compilazioni od elaborazioni non sono tutelabili assolutamente se non in quanto le opere originali, da esse rimaneggiate o elaborate, non sono mai state o non sono più coperte da diritto d'autore. Se questo diritto d'autore esiste, allora, come vedemmo ai nn. 32 e seguenti ed alla fine del paragrafo precedente e come vedremo ancora ai nn. 193 e seg. e 203 e seg., le compilazioni od elaborazioni hanno carattere di contraffazione e su di esse sorge bensì un diritto d'autore a favore del loro creatore, ma con una portata principalmente negativa, nel senso della facoltà di proibire le riproduzioni delle contraffazioni da parte dei terzi e dell'autore dell'opera originale:

1° Composizioni musicali originali. Comprendono i due tipi distinti, delle composizioni assolutamente originali e delle *variazioni*.

a) Nelle composizioni assolutamente originali, l'opera appare come opera a sè, indipendente da altra opera preesistente. Ciò non impedisce che essa possa aver tolto ispirazione da altre opere o anche da motivi o melodie popolari; o che possa ricordare in alcuni suoi tratti dette opere o melodie. Queste ispirazioni e reminiscenze sono inevitabili, dato anche il numero abbastanza limitato delle note musicali; ma esse nulla tolgono al valore originale dell'opera se sono fuse e trasformate dalla parte schiettamente personale dell'operà stessa. Può anche accadere che il compositore, più ricco di tecnica che di invenzione, si limiti a raccogliere e collegare ingegnosamente gli altrui pensieri musicali:

nel qual caso l'opera potrà anche passare per originale dal punto di vista del suo assieme, del suo valore complessivo.

b) *Variazioni, studi, rapsodie*, ecc. Sono tali quelle composizioni, in cui l'artista utilizza frasi musicali altrui, servendosene però soltanto come tema, ossia sviluppandole nei loro elementi o modificando gli elementi stessi, nel ritmo, nella successione delle note, nell'armonia, e costruendo così una nuova opera che ha qualche parentela più o meno lontana colla composizione che forma il tema; ma ha una propria originalità di forma e di contenuto, sicchè il tema dal quale fu sviluppata passa di solito in seconda linea.

La tutelabilità delle variazioni è stata assai discussa, anche per la confusione che se ne fece cogli adattamenti o *arrangiamenti;* ma di fronte all'indubbia originalità di queste creazioni, ed ai meravigliosi esempi che di essi si hanno nella storia dell'arte, ha prevalso sovente la opinione ad esse favorevole. Detta opinione trovavasi di già sancita dalla nostra legge del 1865-82 colla disposizione dell'art. 3, nella quale il legislatore, mentre dichiarava assimilate alla riproduzione riservata all'autore di una opera la riduzione per diversi strumenti, gli estratti e gli adattamenti di opere musicali o di una parte di esse, eccettuava i casi in cui un motivo di un'opera originale *diventi occasione o tema di una composizione musicale che costituisca una nuova opera* (1).

(1) V. i precedenti della questione in Amar, *op. cit.*, n. 70 e seg. Gli editori musicali italiani cercarono di ottenere l'abrogazione di questa disposizione e nel progetto per modificazioni alla legge sul diritto di autore presentato dal ministro Castagnola al Senato nel 1870, si proponeva di riservare all'autore per anni 8 il diritto di prendere un motivo per farne tema di una nuova composizione musicale (V. Amar, *op.* e *loc. cit.*). La giurisprudenza francese è in questo punto ancora incerta, mentre nella dottrina prevale l'opinione della tutelabilità; ma sì in dottrina che in giurisprudenza non si fa chiara distinzione tra *variazioni* e *adattamenti* (V. Renouard, *op. cit.*, II, n. 78; Blanc, *op. cit.*, pag. 236; Calmels, *op. cit.*, n. 163;

Dall'illustrazione che di questa disposizione si legge nella relazione SCIALOIA e dal raffronto della disposizione stessa con quelle analoghe delle leggi estere, risultava non dubbio che il legislatore aveva voluto con essa regolare le variazioni (1), e che il *motivo* di cui in essa si parlava doveva essere considerato non nello stretto senso tecnico, ma come equivalente anche ad una melodia o ad una frase musicale (2).

POUILLET, *op. cit.*, n. 66; DUNANT, *op. cit.*, n. 41, *b;* HUARD e MACK, *op. cit.*, pag. 315 e seg.). In Germania era prevalente la opinione della loro tutelabilità (KLOSTERMANN, *op.* e *l. cit.;* SCHUSTER, pag. 66 e 67; VON PUTTLINGEN, pag. 26 e 27; KOHLER, *Das literarische* ecc., pag. 101); ma, in seguito specialmente all'agitazione degli editori musicali tedeschi, la legge 19 giugno 1901 le ha vietate, in modo si può dire assoluto, colla disposizione del § 13, la quale, dopo avere permesso l'utilizzazione di opere per cui si crei una nuova produzione originale, stabilisce al capoverso che « nelle opere musicali è vietata ogni utilizzazione, per la quale una riconoscibile melodia è tolta da un'opera e posta a base di un nuovo lavoro ».

(1) « Ma talvolta, dice la relazione SCIALOIA, un motivo, una frase, un'aria intera sono per un compositore quel che suol essere per un pittore una serie di punti e di linee gettati a caso sopra un piano, i quali suggeriscono alla fantasia una figura che nessun altro sapeva scorgervi e che è una creazione della sua mente eccitata da stimoli esterni. Il THALBERG, il LISZT sogliono trarre da un pensiero, da un motivo, sia pure classico per sè medesimo, una tal variazione che costituisce, sotto altri aspetti, una vera composizione musicale *sui generis* in cui è trasfuso il loro sentimento ed il loro proprio pensiero musicale, una composizione di quelle che, secondo l'espressione del BUONARROTI, si fanno col cervello e non colle mani, con la fantasia e non con l'udito, con la inventiva e non con la memoria delle sole regole concernenti la parte materiale dell'arte. In questo caso l'opera loro non può dirsi riproduzione di quello che fu soltanto per essi un tema, un argomento di un nuovo lavoro. Quando ciò avvenga in fatto sarà giudicato dagli esperti dell'arte; ma la legge deve ammettere che ciò possa avvenire, e distinguere questo caso da quello più ovvio delle riduzioni e degli adattamenti musicali ».

(2) Ciò risulta anche dal principio del brano della relazione SCIALOIA riportato nella nota che precede.

Parimente non sembrava dubitabile, di fronte alla lettera ed allo spirito della disposizione medesima, che nell'applicarla si dovesse specialmente aver riguardo al punto se dallo svolgimento del tema fosse venuta fuori una nuova composizione avente una propria forma individuale, restando poi indifferente se a costruire il tema fosse entrato uno solo o più di un solo motivo (1).

I tentativi di sopprimere le variazioni come composizioni originali indipendenti e di assorbirle, pertanto, nel diritto esclusivo di elaborazione, già fatti col progetto di riforma Castagnola del 1870, furono ripetuti durante i lavori di riforma della legge 1865-82, sicchè nei progetti elaborati, sia dalla Commissione reale del 1902, che dalla Commissione ministeriale del 1909 troviamo soppressa la frase sopra ricordata dell'art. 3 della legge 1865-82.

Ma la Commissione ministeriale di riforma del 1917 ristabilì l'antica regola nell'art. 9, lett. *c* del suo progetto, riconoscendo esplicitamente la tutelabilità delle variazioni (2), e tale sistema viene mantenuto nell'art. 9, comma ultimo della nuova legge in vigore, il quale, ripetendo la redazione della legge del 1865-82, dispone: « La facoltà di modificare (riservata all'autore) comprende le riduzioni... in specie gli adattamenti musicali *eccetto i casi in*

(1) V. *contra* App. Napoli, 28 giugno 1892 (*Riv. pen.*, XXXVII, 242), sentenza criticata dal ROSMINI (*op. cit.*, n. 280) e dal BRUNO (*op. cit.*, n. 149).

(2) Nella relazione al progetto si legge quanto segue (pag. 15):

« L'argomento è stato discusso a fondo, specialmente da parte del com« missario, maestro Montefiore, il quale con persuasive ragioni e con note« voli esempi dimostrò come non vi sia lesione del diritto di autore nel fatto « di trarre da un semplice motivo di un'opera una composizione musicale « costituente un'altra opera originale. La nuova composizione, se ha i carat« teri di opera originale, non può a meno di essere la creazione del secondo « autore per quanto questo abbia tratto l'ispirazione da un motivo del primo « autore..... Per queste considerazioni la Commissione è venuta nella deter« minazione di mantenere intero, sotto la lett. *c* del proprio art. 9, il dis« posto succitato dell'art. 3 della legge vigente ».

cui il motivo di un'opera originale diventi occasione o tema di una composizione musicale, che costituisca un'opera nuova ».

74. Compilazioni od elaborazioni musicali. Abbiamo qui un numero grandissimo di forme di composizioni musicali che possono ridursi teoricamente a questi gruppi principali:

a) Modificazioni degli elementi accessori della frase musicale o anche dell'aggruppamento e successione delle frasi, in modo che risulti una composizione strettamente parente della prima, ma che ne differisca per un rimaneggiamento artistico che ha valore di creazione intellettuale. Le modificazioni degli elementi accessori riguardano particolarmente l'armonia ed il ritmo, nonchè l'elemento più subordinato della tonalità o colore musicale. È da dubitare se anche le modificazioni che riguardino la forza della nota e il tempo (movimento, sfumatura, diteggiato, pedali, sordina, colpi d'archetto, ecc.) possano costituire un'opera tutelabile, inquantochè riflettono più l' esecuzione che la composizione e perchè sono espresse nella forma grafica delle annotazioni, che darebbe loro, malgrado lo scopo musicale, piuttosto il carattere di addizioni o aggiunte costituenti lavoro di letteratura, così da legittimare il diritto alla esclusiva riproduzione delle edizioni dell'opera così annotate, ma non già il diritto di esclusiva esecuzione (1);

b) Raccolta di più opere o frammenti di opere musicali, che dia luogo ad un'opera complessiva, nella quale l'attività si esplica nella scelta, nel collegamento e coordinamento delle parti, informata ad un dato fine, per lo più di didattica musicale. Il tipo principale è quello del metodo musicale;

c) Fusione di più composizioni o brani di composizioni, me-

(1) Cons. Allfeld, il quale dimostra lungamente che non costituiscono opere musicali (Allfeld, *op. cit.*, pag. 58) combattendo la contraria opinione dello Schuster (*op. cit.*, pag. 75). Vedi anche Dunant (*op. cit.*, n. 42), il quale sostiene vi sia concorso di tutela musicale e letteraria.

diante i necessari passaggi, in guisa che sorga una composizione avente un valore estetico. Il tipo principale è quello dei cosidetti *potpourris;*

d) Trascrizione di una composizione in una chiave diversa. Questa modificazione accompagna, per solito, quella di cui alla lettera seguente;

e) Adattamenti e riduzioni. Abbiamo, qui, le infinite forme di variazione dell'istrumento, umano o meccanico, del suono o del suo impiego; copie per un altro istrumento, trasposizione per altra voce, estratti da una partitura d'opera per piano o per altro istrumento, riduzione di un pezzo a quattro mani ad un pezzo a due mani, sdoppiamento di un canto ad una voce in un canto a più voci, nuova combinazione tra i diversi strumenti, o tra coro ed orchestra, ecc.

In tutti questi vari gruppi di elaborazioni o compilazioni le modificazioni cadono ora sulla forma interna e sulla esterna, ora esclusivamente sulla forma esterna della composizione musicale.

Non sempre, però, queste modificazioni costituiscono opere tutelabili, perchè spesso esse rappresentano il risultato di un lavoro puramente meccanico o tecnico, specie quando si tratti di trascrizioni, copie, trasposizioni ed altre minori forme degli adattamenti. Converrà, quindi, esaminare, volta per volta, se sia intervenuta veramente un'attività intellettuale creatrice che abbia prodotto una nuova forma di rappresentazione artistica, la quale sia sorgente, perciò, di nuovi effetti musicali; e converrà osservare, eziandio, se la elaborazione rifletta un'opera coperta di tutela, e se, quindi, abbia carattere illecito di fronte al diritto di riproduzione esclusiva competente all'autore dell'opera stessa.

La tutelabilità di tutte queste compilazioni od elaborazioni musicali era già stata ammessa dalla dottrina e dalla giurisprudenza sotto l'impero della legge del 1865-82. La nuova legge conferma detta tutelabilità in modo esplicito, parlando nell'art. 2 degli adattamenti, riduzioni e compendi dell'opera e degli adatta-

menti e riduzioni per istrumenti e mezzi atti a riprodurre l'opera meccanicamente, che sono protetti senza pregiudizio dei diritti esistenti sull'opera originale.

Non è inutile di ricordare a questo proposito che il progetto di riforma della Commissione del 1917 (progetto Belotti) non parlava, nel corrispondente art. 2, che delle « riduzioni ottenute col fonografo o procedimento analogo ».

Detta disposizione fu da me criticata, nelle *Annotazioni* più volte ricordate, come insufficiente ed incompleta (1). Il testo della nuova legge la corregge e per ciò che riguarda le *riduzioni* considera come tutelabili sia le riduzioni in genere, sia quelle riduzioni che con frase più esatta qualificò di riduzioni « per istrumenti e mezzi atti a riprodurre l'opera meccanicamente ».

75. La tutela di queste riduzioni per istrumenti musicali meccanici, e più specialmente delle riduzioni per uso del fonografo o grammofono, si riallaccia alla questione se l'*esecuzione musicale*, data vuoi dal canto, vuoi dagli strumenti musicali, costituisca un'opera dell'ingegno tutelabile di per sè, ossia — alla stregua delle compilazioni ed elaborazioni di cui abbiamo discorso ora — indipendentemente dalla tutela che copre l'opera della cui esecuzione si tratta.

Una questione analoga sorge a proposito delle esecuzioni cinematografiche e la stessa questione potrà farsi domani per tutte le opere di pubblico spettacolo, allorquando il grammofono ed il cinema, accoppiati in un perfetto sincronismo, ci forniranno la completa riproduzione meccanica delle opere medesime.

(1) Art. 2. — *Questa disposizione vorrebbe esprimere il principio che le cosidette « elaborazioni dell'opera » pure rientrando nella sfera dei diritti esclusivi dell'autore, possono, uscendo da questa sfera, formare oggetto di un separato diritto. Ma il catalogo di queste elaborazioni si trova ugualmente nell'art. 9, lettere* a, b, c, d, e, i. *Ora basta porre in confronto questi due articoli per constatare la redazione assolutamente difettosa dell'art. 2.*

Il grammofono ha, in realtà, trasformato la natura fisica e giuridica della esecuzione musicale. Questa, che prima era una *azione*, un'« opera » (nel senso latino) che, pertanto, si consumava e svaniva nel tempo rapido della sua estrinsecazione, è diventata un *bene*, un « opus », materializzato nel disco fonografico e che ha una esistenza permanente ed obbiettiva, al di fuori della sfera di volontà dell'esecutore.

Il disco fonografico ha, d'altra parte, una perfetta analogia economica con lo spartito musicale, perchè, come questo, viene *edito*, ossia riprodotto e diffuso in un numero potenzialmente illimitato di copie.

Questa analogia di situazione economica conduce a quelle stesse difficoltà che giustificarono per il libro la istituzione dei monopolî librari, dapprima, e dei diritti esclusivi di autore, di poi. Di vero l'esecutore e la Ditta editrice dei dischi reclamano delle difese contro coloro che, con la semplice spesa della riproduzione dei dischi, vengono a sfruttare gratuitamente il valore economico dell'esecuzione, ed a pregiudizio della Ditta editrice anche il valore economico del disco matrice e del primo disco che fu inciso sulla base di detto disco matrice.

Ci troviamo, come generalmente si riconosce, in presenza di un interesse che il sentimento giuridico vuole tutelato e che può trovare nell'istituto del diritto di autore, ossia inserendo la esecuzione nel catalogo delle opere dell'ingegno, la tutela praticamente la più adatta.

L'obbiezione principale che si presenta in un modo ovvio, e di fronte alla quale io pure mi arrestai nella prima edizione del Trattato (1), si è che il canto o la suonata non fanno, generalmente, che riprodurre l'opera musicale, sicchè non può dirsi che esse diano luogo alla creazione di *opera nuova*.

(1) V. pag. 487, dove la questione è discussa rispetto al canto e si ricorda una sentenza della Corte d'Appello di Berlino favorevole alla tutela

Si potrebbe fare eccezione soltanto in quei casi nei quali l'esecutore, aggiungendo all'opera elementi nuovi, tratti dalla propria personalità artistica, la trasformi realmente in una sua personale creazione.

Si è risposto dal MUSATTI (1) che gli esecutori sono sempre strumenti autonomi, esegetici, intelligenti per la realizzazione di quegli effetti concreti di cui l'autore dell'opera ebbe originariamente il pensiero e di cui egli potè scrivere i segni convenzionali con caratteri proprî allo scopo, e predisposti per traccia di quella incarnazione dell'opera stessa che è la sua esecuzione. Gli esecutori sono gli intermediari fra l'opera e il pubblico ed in questa loro funzione, sostiene il Musatti, essi sono *coautori* in quanto danno all'opera l'espressione necessaria per farla intendere.

Prima di dare il mio parere debbo far osservare al lettore che se si esclude la protezione del diritto di autore, difficilmente si può trovare in un altro istituto giuridico una protezione adeguata dell'interesse dell'esecutore e della Ditta fabbricatrice dei dischi (2). E noi dubitiamo specialmente che si possa ricorrere a quella universale panacea che è l'azione per concorrenza illecita o sleale, perchè, esclusa l'esistenza di un diritto esclusivo sulla esecuzione fonografata, la riproduzione materiale e lo spaccio del disco non avrebbero nulla in sè di illecito o di sleale.

Noi osserviamo, in secondo luogo, che non si può limitare la tutela ai soli casi in cui l'esecutore abbia trasformato l'opera in una sua propria creazione od interpretazione artistica, senza cadere nel gravissimo inconveniente dell'incertezza giuridica, perchè i peculiari caratteri di codeste esecuzioni non potranno essere ac-

(1) MUSATTI, *Diritto di autore dell'interprete*, in *Riv. di dir. comm.*, 1914-I-125.

(2) L'applicazione del diritto di autore per coprire le esecuzioni musicali è stata lungamente combattuta dal REDENTI in *Foro it.*, 1913, p. 1143 e seg. Il REDENTI ammette che si tratti di interesse meritevole di tutela, ma ci pare non giunga a trovare una diversa base giuridica di codesta tutela.

certati che *a posteriori* mediante delicati e difficili giudizi peritali. Tale sistema, del resto, sarebbe in contraddizione con la regola accettata dal moderno diritto di autore e sanzionata esplicitamente nell'art. 1 della nostra nuova legge, che esclude ogni indagine sul merito e valore delle opere da tutelare.

A prima vista sembra certamente difficile di potere riconoscere nella composizione musicale, dall'un canto, e nella sua esecuzione dall'altro canto, *due* opere d'ingegno distinte, sovratutto nelle esecuzioni comuni, quando, cioè, l'esecutore si è limitato a ricavare dal suo organo vocale o dal suo istrumento delle note musicali corrispondenti a segni dello spartito, applicando semplicemente le regole dell'arte musicale.

Ma si deve por mente che punto non si pretende che si tratti di due opere distinte *sostanzialmente*. La esecuzione non è naturalmente che il complemento della composizione e sta rispetto ad essa in una posizione accessoria e subordinata che può ricordare quella delle elaborazioni di cui abbiamo or ora discorso. L'opera dell'esecutore agisce, infatti, come un complemento indispensabile della forma esterna dell'opera musicale, dandole quella manifestazione sonora che è necessaria affinchè il pensiero musicale giunga ai nostri sensi.

Si tratta appunto di vedere se quest'opera *complementare* ed *accessoria* rivesta i caratteri di un'opera dell'ingegno ai sensi della nostra legge.

E io credo che li rivesta. Difatti codesta attività partecipa, anzitutto, della natura delle attività che realizzano le opere dell'ingegno tutelabili, non essendo, anche nei casi più volgari, una attività materiale, automatica o meccanica, bensì un'attività individuale ed autonoma che si svolge liberamente nel campo dell'applicazione delle regole dell'arte musicale. In secondo luogo questa attività è attività *rappresentativa,* in quanto costituisce, come ha già accennato, benchè forse con qualche esagerazione, il Musatti, una collaborazione con l'autore, sia pure di ordine subordinato.

nella realizzazione della forma esterna dell'opera, ossia nella effettuazione dei mezzi materiali necessari per comunicare l'opera musicale ai nostri sensi. Ed è superfluo di dimostrare la importanza decisiva che presenta questa esteriorizzazione rispetto alla rappresentazione vera ed efficace del pensiero musicale.

In altri termini, riferendoci alla definizione delle opere tutelabili che abbiamo data a pag. 81, noi possiamo dire che l'esecuzione musicale, sia vocale che istrumentale, quando è materializzata dal disco fonografico, si presenta a noi come un'opera d'ingegno tutelabile, perchè consiste in una creazione intellettuale, necessariamente individualizzata; la quale realizza la forma esterna del contenuto sostanziale dell'opera musicale, e perchè, d'altra parte, essa costituisce un prodotto concreto e determinato atto ad essere pubblicato e riprodotto.

Quest'opera dell'ingegno, ripeto, è di ordine complementare od accessorio rispetto all'opera eseguita. L'esecutore in quanto tale non è, come ha sostenuto il Musatti, un coautore; ma ciò non toglie che la sua opera d'ingegno rientri fra le opere tutelabili.

Il moderno diritto di autore, che protegge le opere dell'ingegno le più banali, non presentanti che una individualità di forma esterna e che, per esempio, in materia musicale, protegge ogni sorta di riduzioni, anche quando non sono che applicazioni di regole elementari dell'arte del contrappunto, non può, senza contraddizione, rifiutare la sua protezione alle esecuzioni musicali. E l'esempio della generale tutela delle riproduzioni fotografiche è ancora più eloquente, specie riguardo alla *film*, che pur essa è un'opera di natura complementare e subordinata, la quale a null'altro intende se non a realizzare in un modo analogo a quello dell'esecuzione fonografata la permanente esteriorizzazione del dramma cinematografico (1).

(1) La tutelabilità del canto fonografato è stata riconosciuta dalla Corte d'Appello di Milano in due sentenze: 19 aprile e 1° ottobre 1912 (V. *Dir. comm.*, 1913, II, pag. 309).

Si noti che ammettendo la tutelabilità delle esecuzioni musicali fonografiche noi abbiamo nel disco fonografico un'opera complessiva che, oltre ad essere oggetto quale *corpus mechanicum*, dei diritti di proprietà e di possesso, rappresenta l'oggetto di tre diritti di autore diversi, cioè: il diritto di autore del compositore, quello di chi ridusse la composizione ad uso del grammofono e, infine, quello dell'esecutore della composizione così ridotta.

§ 3. — *Le opere delle arti figurative.*

SOMMARIO.

76. Sulla natura di questa categoria di opere dal punto di vista del diritto di autore — 77. *Segue* — 78. *Segue;* in specie degli abbozzi, schizzi, modelli, ecc. — 79. Opere d'architettura — 80. Di altre opere di contenuto scientifico o tecnico e delle opere dell'ingegneria — 81. La tutela delle opere fotografiche — 82. *Segue* — 83. Delle *traduzioni* artistiche secondo la legge del 1865-82 — 84. Delle elaborazioni o trasformazioni artistiche secondo la nuova legge — 85. *Segue* sul tema delle elaborazioni artistiche.

76. Il gruppo delle opere figurative o delle arti figurative, terzo gruppo principale delle opere tutelabili, abbraccia tutti quei lavori nei quali la concezione mentale viene esternata mediante qualcuna delle varie arti figurative, ossia mediante una rappresentazione materiale ottenuta col disegno in piano (disegno, incisione, pittura e simili), o col disegno plastico o in rilievo (scoltura, bassorilievo, architettura e simili).

Anche in questo gruppo il carattere distintivo è costituito, non già dalla natura o scopo del contenuto dell'opera, ma unicamente dalla natura del mezzo esterno che serve a rappresentare il contenuto medesimo.

È bene che ci fermiamo un momento su questo punto che è di speciale importanza pel confronto col sistema di altre leggi del secolo scorso le quali introducevano fra le opere figurative una

distinzione che si appuntava, invece, sul carattere del contenuto delle opere stesse.

Nel Diritto francese, quantunque la dottrina e la giurisprudenza prendessero dapprima in considerazione soltanto quei prodotti dell'arte figurativa che hanno carattere e scopo di arte, ossia che costituiscono opere delle belle arti propriamente dette (quadri, statue, incisioni artistiche, ecc.), tuttavia assai presto si ammise che il regolamento giuridico dovesse dare egual posto anche alle opere figurative che avessero un contenuto e fine non artistico, ma tecnico o scientifico, a scopo di dottrina, di insegnamento o anche di uso pratico o di notizia commerciale. Il che fu agevolato dalla dizione generica della Legge fondamentale 19 luglio 1793 che dichiarava di proteggere in genere « les peintres et dessinateurs qui feront graver des tableaux ou dessins ».

Invece lo spirito analitico germanico non potè ammettere fra opere così diverse una comunanza di regolamento giuridico; e nelle legislazioni a tipo tedesco del secolo scorso noi troviamo, perciò, che le opere delle belle arti furono regolate da disposizioni particolari, mentre le opere figurative di contenuto tecnico e scientifico venivano sottoposte, in considerazione del loro scopo e contenuto, alle disposizioni che regolavano le opere della letteratura.

Questa distinzione di regolamento non era giusta ed era dannosa. La diversità del contenuto non la giustificava, come lo dimostrava la storia della dottrina e della giurisprudenza francese. La distinzione era poi pericolosa per l'incertezza dei suoi confini (1), e perchè introduceva nella teorica dei requisiti delle opere tutelabili un nuovo elemento di apprezzamento subbiettivo, che si riferiva al contenuto e fine artistico dell'opera, e che si distingueva soltanto per una sfumatura dal giudizio sul valore intrinseco, che, come vedemmo, deve assolutamente essere scartato.

(1) Come riconosce il Gierke, *op. cit.*, § 86, 5.

Nè credo di andar lungi dal vero, opinando che quella teorica che vedemmo seguita da taluni scrittori tedeschi, secondo la quale le opere tutelabili debbono rivestire il carattere di una rappresentazione artistica, abbia origine da questa erronea distinzione.

Questa distinzione di regolamento si può dire ormai generalmente abbandonata.

Nel nostro Diritto — sia per la derivazione della nostra legge dalla elaborazione dottrinale e giurisprudenziale francese, sia per il carattere ampio e generico della frase « opere dell'ingegno » colla quale vennero designate dalla legge del 1865-82 le opere tutelabili; sia, infine, per l'assenza di disposizioni speciali che contemplassero le opere figurative di contenuto tecnico o scientifico — siffatta distinzione non ha mai allignato, e le opere di contenuto tecnico e scientifico furono accomunate colle opere delle belle arti nelle regole che particolarmente riflettono le opere figurative (1). La nuova legge, parlando nell'art. 1, in modo generico, della tutelabilità di opere scientifiche e didattiche (senza riferimento alla loro forma, grafica o plastica) non smentisce questa nostra tradizione giuridica.

77. Le opere delle arti figurative offrono un carattere che si può dire promiscuo in confronto ai caratteri dei due gruppi precedenti. Di vero esse, come le opere della letteratura, rappresentano un contenuto di fatti e di idee, e si rivolgono quindi alle facoltà logiche dell'intelligenza, cosicchè talora (specie se son di natura scientifica o tecnica) costituiscono delle rappresentazioni equipollenti a quelle date dal linguaggio. Per altro, esse ci danno sempre, come i toni musicali, una rappresentazione materiale diretta, ed

(1) Sembrano conformi le opinioni degli Amar, Rosmini e Bruno, benchè si limitino a riferirsi a casi particolari e spesso confondano le opere figurative di contenuto tecnico con le opere d'arte applicata (cfr. Amar, *op. cit.*, n. 26 e 27; Rosmini, *op. cit.*, nn. 76, 88, 89 a 94, 288 a 290; Bruno, *op. cit.*, nn. 116 a 121 e 124).

in ciò sono diverse dalle forme letterarie, le quali danno piuttosto uno stimolo a un lavorio mentale, dal quale poi sorgeranno le immagini corrispondenti a quelle che si formarono nella mente di chi scrisse. Di più quella idealizzazione artistica che è essenziale nelle opere delle belle arti propriamente dette, e che discosta in più o meno grande misura l'opera dalla realtà esterna, suscita un'impressione od emozione estetica che ha natura analoga a quella suscitata dall'opera musicale, dimodochè si può anche dire di esse ciò che il KOHLER dice di queste: che esse sono uno *Stimmungsmotor*, un veicolo di emozione artistica (1).

Ma il loro elemento caratteristico, specie dal punto di vista giuridico, consiste in quello che si può chiamare la loro massima materializzazione. L'opera figurativa, infatti, non viene ad esistere finchè non assuma una data veste esteriore e con questa si immedesimi, dimodochè, quando le si voglia dare una veste diversa fornita da un altro ramo o specie di arte figurativa, sorge — malgrado l'identità, del soggetto, della composizione e dei dettagli — un'altra opera che, seppure parente della prima, ha una propria identità giuridica.

Questo carattere speciale deriva da che l'attività creatrice dell'artista non si esplica solo nella scelta del soggetto o nella composizione in tutti i suoi dettagli; ma scende dalla forma interna dell'opera all'esterna, onde la mano del pittore, dello scultore, o dell'incisore crea o modifica la rappresentazione fin con gli ultimi tocchi del pennello, dello scalpello o del bulino, come la crea o la modifica nel dare alla stessa composizione una forma d'arte diversa da quella nella quale essa sia nata (2).

Non ostante però questo carattere speciale, i requisiti generali della tutelabilità si adattano a questo gruppo, come ai precedenti.

(1) KOHLER, *Das liter. und art. Kunstwerk und sein Autorschutz*, § 16.

(2) Quindi il celebre detto del BUONARROTI ricordato nella relazione SCIALOIA: « si dipinge col cervello e non colle mani », può certamente invocarsi

La base della tutelabilità si trova anche per queste opere in un lavoro intellettuale di creazione che giustifica la tutela, e che coll'individuare ciascun'opera in confronto delle simili, rende possibile l'esercizio della tutela stessa.

Questo titolo fondamentale del diritto non può essere sostituito da altro diverso, non da spesa o lavoro che pure ottengano lo stesso effetto di portare un'opera originale al godimento della collettività. Così chi reca alla pubblica conoscenza un'antica scoltura, scavata nel sottosuolo, o chi restaura un antico dipinto, oramai divenuto per i guasti irriconoscibile e senza valore, non può pretendere al diritto di autore, malgrado le spese e gli studi impiegati nel ritrovamento, le spese e la intelligenza artistica applicate nel restauro.

Per contro, si deve totalmente prescindere dall'entità (purchè non insignificante) e qualità di questo lavoro creativo, e dal suo scopo, che sono del pari indifferenti per la regola giuridica; onde anche i minimi lavori figurativi, anche quelli che hanno scopo tecnico, o di speculazione, od anche immorale, costituiscono opere tutelabili, salvo per questi ultimi l' applicazione delle norme penali.

Così troviamo riconosciuta la tutelabilità di comuni immagini religiose, di vignette per libri di bambini, di figure per giuocattoli, di giuochi pedagogici, esplicantisi con figure plastiche o di disegno in piano, di carte stradali, di elenchi illustrati di macchine e di istrumenti agricoli, di tavole esplicative del giuoco del bigliardo, di tavole esplicative delle razze cavalline, e dei paesi, in Francia, di *droit coutumier*. Come pure è generalmente riconosciuta la tutelabilità per le figure di armi, di monete, di disegni per la posizione delle mani al piano, della lingua nel canto,

per indicare il lavoro intellettuale di grandissima impotanza che precede l'operazione materiale del dipingere, ma non per escludere che l'artista esplichi un'attività intellettuale creatrice anche durante l'operazione stessa.

del gomito nel violino, di disegni di abiti, di mode o di ricami, ecc. (1).

La dottrina e la giurisprudenza francese e italiana non sono finora andate al di là di questi requisiti elementari, e si sono anche talvolta contentate di una forma attenuata dei requisiti stessi, limitandosi a cercare se in un'opera da tutelarsi si riconoscesse un'attività intellettuale che le avesse dato un'impronta personale. Onde l'assoluta indeterminatezza dei confini del diritto di autore rispetto a questo gruppo di opere, specie in confronto alle opere di invenzione, ai modelli di fabbrica, ed a qualsiasi prodotto manifatturiero: nelle quali opere non è difficile di trovare le tracce di un lavoro di intelligenza che dia al prodotto una forma personale.

La dottrina tedesca si spinge, invece, nell'analisi della forma esterna ed interna, ed anzi nella ricerca della idealizzazione artistica che secondo alcuni, come il Kohler, è elemento essenziale dell'opera d'arte tutelabile (2).

Noi, invece, ci atteniamo anche qui al principio desunto dalle basi del regolamento giuridico del diritto di autore, ritenendo, cioè, che sia necessario, ed in pari tempo sufficiente, che l'opera abbia un carattere di rappresentazione, ossia che lo sforzo intellettuale dell'autore venga a creare, a trar fuori, una rappresentazione individuale di un contenuto di fatti, di idee o di sentimenti: la quale rappresentazione, per la forma materiale in cui si esterna, sia suscettiva di pubblicazione e di riproduzione.

78. Nelle opere figurative originali questa rappresentazione individuale è data, in pari tempo, dalla forma interna ed esterna,

(1) Cons. specialmente Renouard, *op. cit.*, II, n. 79; Blanc, *op. cit.*, pag. 248 e seg.; Pouillet, *op. cit.*, n. 85 e 86; Klostermann, *op. cit.*, § 18; Kohler, *Autorrecht*, pag. 311 e seg.; Allfeld, *op. cit.*, § 1, pag. 59 e seg. Cons. circa la tutelabilità di comuni immagini religiose Cass. Roma, 23 novembre 1899 e App. Torino, 31 dicembre 1900 (*Foro it.*, 1900, II, 103 e I, 1294).

(2) Kohler, *Das lit. und art. Kunstwerk*, § 5.

con prevalenza ora dell'una ora dell'altra. Ad esempio, negli abbozzi o schizzi, che per dottrina comune costituiscono opere di per sè tutelabili, anche indipendentemente dall'opera completa della quale sono frammenti embrionali, abbiamo in prevalenza la forma interna, ossia la composizione artistica; invece la forma esterna definitiva appare imperfettamente con pochi tratti od accenni di matita, di scalpello, di bulino, solo quanto basti a rivelare all'immaginazione artistica ciò che è la composizione e ciò che sarà per essere l'opera compiuta.

A proposito di detti abbozzi e schizzi è da ricordare che la legge del 1865-82, allo scopo di consacrare più efficacemente l'esclusivo diritto dell'autore di valersene senza aver bisogno di compiere le formalità di dichiarazione e di deposito, adottava un sistema analogo a quello adottato per l'esternazione orale delle opere della letteratura, assimilando, all'art. 2, alla pubblicazione riservata all'autore di un'opera, l'esecuzione di opere d'arte fatta sopra abbozzi. « Similmente si è dubitato — dice la relazione Scialoia — se un modello o un abbozzo fosse un'opera; se eseguendo una opera d'arte sopra un modello, un abbozzo altrui, potesse dirsi di aver riprodotta piuttosto che fatta per la prima volta un'opera abbozzata. Noi pareggiamo alla pubblicazione di un'opera la esecuzione di un modello o d'un abbozzo in statua o quadro, e ne riserviamo l'esclusiva facoltà all'autore dell'abbozzo o modello ».

Da questa disposizione e dal suo motivo, come osservavamo nella prima edizione del trattato (1), non si doveva, però, desumere che la legge negasse all'abbozzo la qualità di opera tutelabile. Essa lo considerava soltanto nei suoi rapporti coll'opera compiuta, ossia come elemento embrionale di essa, per negare a chi compiesse l'opera sopra abbozzi altrui la pretesa alla paternità dell'opera stessa. Ciò non toglieva che l'abbozzo potesse stare da sè per il proprio valore di rappresentazione artistica, diguisachè l'autore

(1) V. Trattato, 1ª ediz., pagg. 368 e 369.

potesse esercitare su di esso i diritti di esclusiva pubblicazione e riproduzione. Altrimenti si sarebbe ritorto ad ingiusto danno dell'autore una disposizione a suo favore stabilita.

La nostra nuova legge, avendo soppresso la formalità della dichiarazione e del deposito, è venuta meno la ragione dello speciale trattamento degli abbozzi e schizzi i quali sono rientrati, pertanto, nel comune, generale catalogo e trattamento delle opere tutelate.

Il carattere rappresentativo che noi abbiamo posto come condizione della tutelabilità, vale a risolvere altri dubbi di importanza pratica. Così fornisce la principale ragione per negare la tutelabilità a nuovi modelli di lettere calligrafiche o tipografiche, perchè essi non portano in sè alcuna rappresentazione e costituiscono soltanto un mezzo convenzionale per le combinazioni del linguaggio dalle quali poi sorge la rappresentazione letteraria (1).

Per lo stesso motivo il diritto di autore non può competere al modellatore o formatore, il quale impegna, bensì, una intelligenza artistica nel suo lavoro, sicchè gli viene a dare un'impronta individuale; ma non crea un'indipendente rappresentazione di arte, bensì ripete colla maggior possibile esattezza un corpo del mondo esterno, o una preesistente opera dell'ingegno (2).

79. La rappresentazione artistica è scopo di ciascuno dei vari

(1) V. specialmente KOHLER, *Autorrecht*, pag. 313 e autori ivi citati.

(2) La dottrina tedesca sembra concorde in proposito (KLOSTERMANN, § 18; GIERKE, 86, 5; KOHLER, pag. 314; ALLFELD, commento al § 1, e autori ivi citati). La dottrina francese propende invece per la tutelabilità, sempre in base al concetto che questa sia giustificata ogni qualvolta vi sia un lavoro d'ingegno che dia una impronta individuale (vedi BLANC, pag. 298; RENDU et DELORME, n. 913; POUILLET, n. 89. Vedi però, *contra:* RENOUARD, II, n. 80); la giurisprudenza finora pare contraria (v. sent. citate nelle opere ora ricordate, nonchè in DALLOZ, *Rép. Supplément*, voce *propr. litt.*, ecc., n. 78).

rami delle arti belle, la pittura, l'incisione, la scoltura, l'architettura. Quest'ultima però ha dato luogo a controversie.

In Francia, specialmente il Blanc, combattè la tutelabilità dell'architettura, argomentando dal silenzio della legge del 1793 e dall'impossibilità di applicare la sanzione della confisca a costruzioni architettoniche che costituissero contraffazioni (1). Anche il Renouard, pure riconoscendo che secondo i principii generali la privativa dovesse competere all'architetto, come ad ogni altro artista, opinò tuttavia che non gli si potesse concedere il diritto di impedire la riproduzione della sua costruzione architettonica con un'altra simile costruzione, per la natura particolare di questi prodotti artistici, la loro destinazione immobiliare, l'impossibilità di serio pregiudizio; accordandogli, invece, soltanto il diritto di copia esclusiva per i suoi disegni in piano, in rilievo od in sezione (2).

L'opinione del Renouard corrisponde al sistema seguìto sino a data recente da alcune leggi, specie a tipo germanico, le quali escludevano dalla tutela le costruzioni architettoniche, accordando invece la privativa ai disegni e piani di architettura (3), e questo sistema fu anche accolto dalla Convenzione di Berna (4).

(1) Blanc, pag. 247 e seg.

(2) Renouard, II, n. 35.

(3) Così la Legge tedesca sulle arti figurative 9 gennaio 1876 escludeva espressamente dalla tutela, nell'art. 3, l'architettura, mentre i disegni architettonici rimanevano protetti dalla Legge 19 giugno 1901 sulle opere della letteratura e dell'arte musicale; ed uguale era il sistema sancito nel § 4, n. 6, della Legge austriaca 26 dicembre 1895 e della Legge norvegese 4 luglio 1893. Anche in Inghilterra la tutela era limitata ai disegni architettonici secondo la Legge del 1766 (7 Georg., III, capo 38).

(4) Convenzione di Berna, 9 settembre 1886, art. 4 « L'expression *oeuvres littéraires et artistiques* comprend... les plans, croquis, et ouvrages plastiques, relatifs à la géographie, à la topographie, à l'architecture ou aux sciences en général ».

Ma lo svolgimento della dottrina ha finito per riconoscere la pretesa degli architetti ad una piena tutela, propugnata nei Congressi internazionali e nelle loro associazioni professionali (1), e tutte le legislazioni concordano oggigiorno con queste conclusioni, le quali sono state pure accettate nella revisione a Berlino dell'articolo 4 della Convenzione di Berna (2). La nostra nuova legge menziona espressamente, all'art. 1, le opere di architettura nel catalogo delle opere tutelate.

L'opera architettonica, infatti, ha in sè tutti i requisiti di un'opera tutelabile, ed essa non esiste realmente, come opera compiuta e perfetta, se non quale costruzione architettonica, i disegni e modelli architettonici in piano o rilievo non essendo che abbozzi, elementi o frammenti dell'opera stessa. La costruzione architettonica è, veramente, il risultato di un'attività mentale creatrice che porta nel mondo esterno una rappresentazione artistica di un contenuto di fatti o di idee, e se, per le esigenze della costruzione e il numero relativamente limitato di tipi di costruzione, possono essere scarsi i casi di architettura originale, ciò deve portare alla conseguenza, non di escludere la tutelabilità, ma di ac-

(1) Cons. per il Diritto francese Calmels, pag. 90; Janlet, pag. 55; Rendu et Delorme, n. 928; Darras, n. 86 e 87; Pouillet, n. 95; Borchgrave nel *Droit d'auteur* di Berna, 1890, pag. 13 e giurisprudenza ivi citata; per il Diritto italiano, Rosmini, n. 89; Bruno, n. 121, il quale però esprime qualche dubbio, mentre l'Amar (n. 26) si limita a parlare della tutela dei disegni architettonici. Lo Stolfi (*op. cit.*, I, nn. 544 e 550) ammette la tutela nel modo più largo. Riguardo alla legislazione moderna ricordiamo che le leggi, austriaca 13 luglio 1920, germanica 9 gennaio 1907, danese 1° luglio 1912, inglese 16 dicembre 1911, lussemburghese 10 maggio 1898, olandese 28 giugno 1881, svedese 30 maggio 1919, svizzera 7 dicembre 1922, riconoscono esplicitamente la protezione delle opere di architettura create per uno scopo artistico.

(2) L'art. 4 (che nel testo riveduto è divenuto l'art. 2) comprende infatti nela tutela *les oeuvres d'architecture.*

cordarla solo quando tali casi si ritrovino, tenendo sempre presente il principio che l'originalità dell'opera può essere data dalla nuova armonica riunione o combinazione di elementi o stili noti e di dominio pubblico. E non osta nemmeno alla tutelabilità la destinazione immobiliare dell'opera, l'essere questa una parte di vie, piazze, prospetti pubblici, e l'impossibilità di confiscare costruzioni che siano contraffazione; perchè tutto ciò — come altresì l'esercizio del diritto di proprietà sull'opera costruita — porterà soltanto a modificazioni od attenuazioni nell'esercizio delle facoltà contenute nel diritto di autore, senza però paralizzare l'esercizio medesimo, nè escludere perciò l'interesse dell'architetto alla tutela dell'opera architettonica.

Tuttavia è anche da considerare che l'architettura, se per un lato fa parte delle belle arti, come stretta parente della scoltura, colle produzioni della quale intreccia spesso le proprie (ornamentazione architettonica), per altro lato però si collega coll'ingegneria e specie col ramo di questa che costituisce l'arte della costruzione, anzi si confonde con tale arte in quelle costruzioni che risolvono, mediante gli stessi mezzi, problemi di statica e di edilità e problemi artistici. Ma il diritto d'autore non copre l'arte del costruire, che è arte di applicazione pratica e non di rappresentazione intellettuale. Quindi, quando tuteliamo l'architettura nelle sue costruzioni, dobbiamo tenere in evidenza che si tratti di costruzioni aventi un vero valore di rappresentazione architettonica, e che la tutela non trasmodi a coprire di privativa ciò che esce dalla rappresentazione ed è solo il risultato dell'arte di costruire. È in questo senso che deve essere interpretata la disposizione della nostra nuova legge che ascrive le opere di architettura fra le « opere artistiche » protette dal diritto.

80. Nel catalogo delle opere originali, oltre alle opere d'arte propriamente dette, abbiamo, come già dissi, le opere figurative di contenuto tecnico, didattico o scientifico. Fra queste occupa un posto importante la cartografia con i vari rami della geografia,

topografia, carte di città, carte stradali, uranografia, ecc.; opere tutte nelle quali si può rilevare una intelligenza creatrice nello scegliere, aggruppare, utilizzare i segni cartografici allo scopo di una lucida ed evidente rappresentazione scientifica (1). Ogni scienza od arte, del resto, abbisogna del sussidio di opere figurative, grafiche o plastiche, e vediamo, quindi, comprese fra le produzioni tutelabili le figure zoologiche, botaniche, mineralogiche e in genere di scienze naturali, le figure anatomiche e patologiche, le illustrazioni di macchine, di strumenti, di edifici, monumenti, costruzioni, ecc.

La nostra nuova legge nella enumerazione delle opere protette, parla delle opere dell'ingegno scientifiche e didattiche, non parla delle opere tecniche; ma, dato il carattere puramente dimostrativo di codesta nomenclatura, non possiamo in alcun modo dubitare che se ne sia esclusa la protezione.

La legge stessa ha creduto, invece, di fare espressa menzione dei progetti di lavori di ingegneria, dichiarando nell'ultimo comma dell'art. 1:

« Sono considerate opere scientifiche anche i progetti di lavori di ingegneria, quando costituiscano soluzioni originali di problemi tecnici ».

Su codesta disposizione occorre che ci fermiamo alquanto.

La Commissione reale di riforma del 1901-1902 incluse fra le opere protette (art. 1) « le opere dell'ingegneria ed i relativi piani tecnici » giustificando tale inclusione con le considerazioni seguenti che si leggono a pag. 13 della sua relazione:

« Avvenne non di rado, e vari casi recenti di decisioni giudiziali ne fanno prova, che, o richiesti od anche non richiesti, si fecero progetti per impianti tecnici e poi questi furono sfruttati da altri. I magistrati italiani, guidati dal buon senso giuridico,

(1) V. opere citate a pag. 367, nota 1. L'Inghilterra è stata la prima ad accordare tutela alla cartografia colla legge del 1766 (17 Georg., III, capo 38), e questa tutela è ormai pacificamente riconosciuta in ogni paese.

anche nei casi nei quali non eransi adempiute le formalità prescritte dalla legge attuale per conservare i diritti di autore, se non poterono mantenere a favore degli autori di quei progetti quella esclusività che la legge sui diritti di autore avrebbe loro assicurata, vi supplirono attribuendo agli autori un compenso per il fatto dello sfruttamento dell'opera loro. Questi furono temperamenti giusti ed onesti; ma essi non sono sufficienti ».

« Se infatti, come non vi è dubbio, quei piani o progetti sono il frutto di un lavoro intellettuale, non vi è ragione per cui non abbiano ad esser protetti al pari di qualunque altra opera intellettuale. La Commissione, togliendo con le disposizioni espresse ogni dubbio, ha pur anche soddisfatto ad un voto che le era stato diretto dall'Associazione della industria meccanica di Torino ».

La Commissione ministeriale di riforma del 1909, ispirandosi a più esatti principii, escluse, invece, le opere dell'ingegneria dalla protezione del diritto di autore, così osservando nella sua relazione (pag. IV e V):

« La Commissione reale, accogliendo un voto dell'Associazione dell'industria meccanica di Torino, aveva compreso tra le opere protette anche quelle di ingegneria e i relativi piani tecnici. Su questi ultimi, che certo rientrano nella larga categoria delle opere di disegno, non può cader dubbio, ma l'opera d'ingegneria, in quanto rappresenta la soluzione d'un problema tecnico ed è intesa precipuamente a conseguire un risultato industriale, esula dal campo di questa legge. Quelle stesse ragioni giuridiche e pratiche che impongono di mantenere entro brevi limiti di tempo il monopolio per ogni altra invenzione industriale, si affacciano a sconsigliare una estensione che sarebbe ingiustificata e dannosa, ond'è che il nuovo progetto non contempla questa categoria di opere ».

Fra i quesiti proposti alla Commissione ministeriale di riforma del 1917 e ricordati nel discorso di inaugurazione dal sottosegretario del Ministero per l' Industria ed il Commercio, onorevole Morpurgo, si trova quello (Quesito VIII) di decidere « se

siano da adottare speciali disposizioni per la tutela delle opere d'ingegneria ».

Ma percorrendo i verbali dei lavori alquanto caotici di codesta Commissione non si rileva che questa questione sia stata discussa. Si rileva soltanto che in un primo progetto Stolfi presentato alla settima seduta, si inclusero le opere dell'ingegneria fra le opere protette; la quale inclusione fu mantenuta nel progetto definitivo e rimase coperta sotto la comoda dichiarazione che si legge a pag. 10 della Relazione e che si riferisce complessivamente alle opere cinematografiche, di ingegneria e di arte applicata all'industria: « non occorre dire le ragioni ormai note e universalmente « accolte (!!?) per le quali le dette opere debbono essere menzio« nate fra quelle che hanno diritto alla tutela della legge ». E la inclusione, assieme a codesta vaga giustificazione, rimasero nel progetto e relazione presentata al Senato dal ministro Belotti.

Nelle annotazioni critiche che presentai nel settembre 1925 intorno al progetto Belotti e che si trovano riportate a pagg. 112 e 113, pur riconoscendo la debole protezione che il Diritto comune può offrire per proteggere gli ingegneri contro ingiusti sfruttamenti, combattei questa impropria estensione del diritto di autore alle opere di ingegneria, estensione che nè le leggi straniere, nè le Convenzioni internazionali hanno ammesso, non ostante la campagna condotta nei vari Congressi internazionali dalle Associazioni interessate (1). Invocai i principii regolanti la nostra ma-

(1) Una delle ultime, caratteristiche sconfitte legislative di questa campagna è quella rappresentata dalla legge svizzera sul diritto di autore del 1922. Dai lavori preparatori di detta legge risulta, infatti, che anche gli ingegneri svizzeri pur essi reclamarono che la legge interdicesse l'esecuzione dei loro piani tecnici; ma il Consiglio Federale respinse la proposta, osservando che la protezione dell'*idea tecnica* contenuta nel progetto d'ingegneria appartiene in tutti i casi al campo diverso dei brevetti di invenzione (Consulta le « Message du Conseil Fédéral à l'Assemblée Fédérale rélatif au proget d'une loi fédérale sur le droit d'auteur, etc. », ediz. ufficiale, pagg. 26 e 27.

teria ed anche gli interessi dell'industria italiana che avrebbero potuto esser lesi da questo privilegio di cui, in forza delle Convenzioni internazionali, gli ingegneri stranieri si sarebbero avvalsi e senza beneficio di reciprocità da parte nostra.

La nuova legge ha accolto il mio reclamo sostanzialmente in quanto che è stata esclusa la tutela delle « opere dell'ingegneria » riconoscendo tutelabili soltanto i *progetti di lavori di ingegneria.*

Dati i precedenti dei lavori preparatori che ho ricordato, la differenza fra questa locuzione e quella adottata per dichiarare la tutelabilità delle « opere di architettura » che sono invece dalla legge prese in considerazione come tali e non come *progetti*, ed infine, e sovratutto, il meccanismo della nostra legge che non consente una privativa nella riproduzione dell'intima sostanza dell'opera dell'ingegno, è chiaro che la tutela concerne codesti progetti nelle loro forme grafica e figurativa originale di descrizioni, disegni e modelli: forma la quale non potrà essere riprodotta, benchè resti lecito di utilizzare l'idea tecnica che codesti progetti rivelano (1).

Senonchè poco si comprende perchè codesta protezione sia stata menzionata espressamente dalla legge, potendo tali progetti di per sè esser poi considerati come compresi fra le opere scientifiche, di cui al primo comma di questa disposizione, la frase « opere scientifiche » includendo evidentemente, come già abbiamo accennato, le « opere tecniche ».

Ed ancor meno si comprende perchè codesta tutela sia subordinata alla condizione che tali progetti debbano « costituire soluzioni originali di problemi tecnici », mentre noi sappiamo che il diritto di autore prescinde dal *merito* dell'opera prodotta, come si dichiara nel primo comma di questo stesso articolo, contentandosi, come vedemmo, che l'opera abbia una forma rappresentativa che sia sufficiente per individualizzarla. Si tratta evidentemente

(1) Arg. anche dall'art. 17 del Reg. 15 luglio 1926. V. oltre n. 242.

di un relitto del naufragio che ha fatto la proposta iniziale di accordare i diritti esclusivi per l'utilizzazione del contenuto scientifico dell'opera dell'ingegneria, relitto che potrà forse essere utilizzato dal punto di vista della rivendicazione da parte dell'ingegnere della paternità intellettuale di questo contenuto.

81. Nel campo della protezione delle opere delle arti figurative si presenta la questione del trattamento giuridico delle opere fotografiche che ha avuto un lungo stadio di evoluzione e di discussione nel generale movimento della dottrina e della legislazione sul finire del secolo ora decorso. L'importanza degli interessi industriali che sono legati a questa forma moderna di rappresentazione, la giustizia della loro difesa contro l'abuso delle riproduzioni, l'adattabilità della fotografia — per i suoi caratteri esterni — a quello stesso regime che governa le opere d'arte, spingevano a comprenderla nel regime medesimo; ed all'incontro la profonda diversità del processo creativo, basato sopra un'azione chimica e meccanica, l'indole eminentemente industriale e commerciale dei prodotti fotografici e l'interesse, se non anche la gelosia, degli artisti i quali temevano che la fotografia usurpasse la funzione della riproduzione artistica e svalutasse il diritto di esclusiva riproduzione competente all'autore dell'opera originale, ostacolarono per molto tempo codesta equiparazione.

Il problema era grave, anche per il campo esteso nel quale la soluzione da adottare doveva venire applicata. Perchè esso riguardava non soltanto la fotografia propriamente detta, ma il processo fotografico in genere, il quale funge da base in molteplici processi chimici o meccanici che danno origine a forme industriali di opere d'arte, come nella eliografia, cromolitografia, impressione fotografica all'anilina, fotoincisione, fotocromia, ecc. Ora questi prodotti non possono, di regola, avere carattere di opere tutelabili se alla fotografia si neghi il valore di una creazione intellettuale. Di più, le ragioni per ammettere o no questo valore sono applicabili, per identità di condizioni, anche ai processi analoghi,

nei quali l'impressione dell'immagine sopra una lastra o una pellicola sensibilizzata è prodotta dall'azione di una materia raggiante che non è il raggio solare o tutto il raggio solare (raggi Röntgen, calore, ecc.). Infine, come vedremo nel capitolo seguente, la tutela del ritratto fotografico può essere modificata dai diritti della personalità che hanno per soggetto la persona ritrattata, sì da far dubitare che questi diritti escludano la tutela medesima.

Dopo un lungo processo evolutivo del quale abbiamo lungamente discorso nella prima edizione di questo Trattato (1) tutte, si può dire, le leggi moderne sono arrivate alla conclusione di assimilare le opere fotografiche od ottenute con processo analogo alla fotografia, alle altre opere protette dal diritto di autore, salvo a ridurre il termine della tutela, il quale va da quello di cinque anni delle leggi finlandese, bulgara e russa, a quello di cinquanta anni delle leggi inglese (del 1911) ed olandese; il termine di dieci anni essendo accolto dalle leggi tedesca, austriaca, ceco-slovacca e danese; quello di quindici anni dalle leggi svedese, norvegese ed ungherese. Poche leggi, fra le quali la svizzera del 1922, accordano invece il comune termine di tutela. La tutelabilità della fotografia e delle opere ottenute con processo analogo, fu anche adottata a Berlino nella revisione della Convenzione di Berna (art. 3), lasciando però al Diritto interno di regolare la durata della protezione (art. 7).

Devesi anche aggiungere che talune leggi hanno subordinato la protezione a formalità speciali e specialmente a una formale dichiarazione di riserva fatta presso un ufficio pubblico (legge danese), o su ciascun esemplare (legge norvegese); altre leggi contentandosi che l'esemplare porti il nome e l'indirizzo del fotografo (legge svedese) ed anche la data (legge greca).

Infine, nel caso di fotografie su commissione, talune leggi

(1) Vedi pagg. 379 a 382.

attribuiscono formalmente i diritti di privativa al committente (legge inglese del 1911 — che applica questa regola anche alle incisioni e alle pitture — e legge norvegese) o richiedono il suo consenso per l'esercizio della privativa del fotografo (legge svedese).

82. Nel Diritto francese e nel Diritto nostro, sotto l'impero della legge del 1865-82, il silenzio della legge ha dato luogo a tre diverse opinioni: l'una che nega la tutelabilità, l'altra che l'ammette, la terza che distingue ammettendo la tutelabilità di quelle fotografie soltanto che abbiano un valore artistico.

Nella 1ª edizione del Trattato, dopo avere lungamente discussa la questione, noi concludemmo che la perfetta corrispondenza dei requisiti esterni delle opere fotografiche con quelli delle altre opere figurative, la possibilità astratta che anche l'opera fotografica rappresenti il risultato di un'attività creatrice che abbia guidato, corretto e completato il processo chimico-meccanico dell'impressione dell'immagine; la necessità assoluta di ammettere o di escludere dalla tutela la categoria di queste opere senza la distinzione di casi particolari, contraddicenti al principio della certezza giuridica; ed infine la giustizia di accordare i diritti esclusivi anche rispetto a quei prodotti che possono essere il frutto di una mera abilità tecnica, persuadevano ad includere il processo fotografico, in genere, nell'elenco delle opere dell'ingegno difese dal diritto di autore, salvo a far voti che nell'interesse pubblico la durata della sua protezione fosse opportunamente ridotta (1).

La Commissione reale di riforma del 1901-1902 incluse le opere fotografiche fra quelle tutelabili per il termine normale di tutela; la Commissione ministeriale del 1909 aggiunse nella tutela le opere ottenute con procedimento analogo alla fotografia. Questa disposizione fu mantenuta dalla Commissione del 1917, la quale, però, restrinse la durata della protezione ad anni venticinque. La nuova

(1) V. pagg. 382 a 393 della 1ª edizione.

legge in vigore dichiara all'art. 1 di annoverare fra le opere dell'ingegno artistiche che sono protette « le fotografie e i lavori eseguiti con procedimenti analoghi alla fotografia », ed all'art. 31 restringe la durata della protezione ad anni venti.

83. Accanto al catalogo delle opere originali troviamo anche in questo campo delle arti figurative il grande catalogo delle elaborazioni: nel quale la specie più importante è costituita dalle riproduzioni artistiche, che, come già accennai, dànno una nuova forma esterna ad una composizione artistica, coll'impiego di una arte grafica o plastica diversa da quella dell'opera originale.

La scuola francese, specialmente con il Pouillet, tende a dare la massima estensione alla categoria delle riproduzioni, sostenendo che sia tutelabile qualsiasi riproduzione, anche nello stesso genere d'arte, fatta con qualunque mezzo personale ed anche meccanico o chimico, purchè essa riveli un lavoro dell'intelligenza che dia alla riproduzione un carattere personale; e così ritiene tutelabili, senza distinzioni o riserve, le riproduzioni fatte coi mezzi della fotografia, le copie a mano di un disegno o di un dipinto, le riduzioni di un'opera d'arte a proporzione diversa, e queste persino quando siano eseguite meccanicamente (1).

Tale indulgente teoria che viene a confondere le riproduzioni artistiche coi prodotti di manifattura, e che deriva dalla deficiente costruzione sui requisiti della tutelabilità, deve essere respinta in base ai requisiti stessi. Le riproduzioni artistiche non costituiscono opere tutelabili di per sè, se non a condizione di rispondere al requisito subbiettivo di essere il risultato di un'attività intellettuale creatrice, ed al requisito obbiettivo di portare una nuova forma di rappresentazione artistica.

(1) V. Pouillet, nn. 75, 82, 90, 92, 94. Però, quanto alle *riduzioni* la giurisprudenza francese si mostra sinora ostile ad ammetterne la tutelabilità (V. sentenze citate in Pouillet e in Dalloz, *Rép. Supplément*, voce *propr. litt.*, ecc. n. 79).

Ora questi requisiti non si riscontrano nelle copie a mano, e nelle riduzioni a mano o meccaniche, nè in genere nella riproduzione dell'opera d'arte con un'altra opera d'arte di identica specie. Occorre che la riproduzione sia di una specie diversa, tale che porti fuori una nuova rappresentazione artistica della composizione riprodotta, ed è necessario, inoltre, che ove la riproduzione avvenga coll'intervento di un artificio fisico, chimico o meccanico, come nella litografia, cromolitografia, oleografia, eliotipia, fototipia, fotoelioincisione, ecc., questo intervento non sia assolutamente predominante; ma lasci all'attività creatrice tale una libertà d'azione che si possa dire che fu l'attività stessa la quale, guidando l'artificio chimico, fisico o meccanico, ha creato la riproduzione artistica (1).

Questi principii, che furono specialmente riconosciuti dalla legge e dalla dottrina tedesca (2), trovavano una conferma nelle disposizioni della nostra legge del 1865-82.

(1) Cons., però, il numero precedente circa le riproduzioni artistiche basate sopra un processo fotografico.

(2) Il § 7 della legge tedesca sulle opere dell'arte figurativa 9 gennaio 1876 sancisce, infatti, il diritto d'autore solo per quelle riproduzioni che siano eseguite mediante un processo artistico (*Kunstverfahren*) diverso da quello da cui nacque l'opera originale; e la dottrina interpreta questa disposizione nel senso che il nuovo processo artistico dia alla riproduzione una propria, indipendente forma artistica. Il § 7 non contempla la riproduzione, per mezzo dell'arte plastica, di un'opera dell'arte del disegno o della pittura e viceversa. Questa è *a fortiori* considerata come un'opera tutelabile, ed è lecita anche rispetto ad opere coperte da tutela (§ 6, n. 1), mentre invece le riproduzioni, di cui al § 7, sono tutelate soltanto se eseguite *auf rechtmässige Weise*, cioè in guisa da non ledere il diritto d'autore che copre l'opera originale. La dottrina tedesca, però, ritiene che vi sia diritto d'autore anche sulle riproduzioni non prodotte *auf rechtmässige Weise*, salvochè questo diritto non può esplicarsi che in quella misura che non è esclusa dal diritto d'autore sull'opera originale. (Cons. specialmente Klostermann, § 18, Gierke, 86, 5 e autori ivi citati). La Legge 9 gennaio 1907, modificata dalla Legge 22 maggio 1910, accorda più generalmente

L'art. 3 di detta legge dichiarava assimilate alla riproduzione, riservata all'autore di un'opera, la proporzionale variazione delle dimensioni nelle parti o nelle forme di un'opera appartenente alle arti del disegno, e la variazione della materia o del procedimento nella copia di un disegno, di un quadro, d'una statua o di altra simile opera d'arte.

L'art. 12, a sua volta, accordava all'autore, per un termine minore di quello di cui godeva per le riproduzioni dell'opera originale, ossia per la breve durata di 10 anni, concessa per le traduzioni letterarie, la esclusiva facoltà di fare o permetterne la *traduzione,* e considerava come traduzione rispetto alle opere di disegno, pittura, scoltura, incisione e simili, il ritrarne le forme o le figure con lavoro non semplicemente meccanico o chimico, ma costitutivo di un'altra opera d'arte, di specie diversa da quella dell'opera originale, come sarebbe l'incisione di un quadro, il disegno di una statua e simili. L'art. 13, infine, dichiarava: « Per la traduzione di un'opera scientifica o letteraria si godono i diritti d'autore; e così pure per la *traduzione di un'opera d'arte,* quando essa medesima costituisca un'altra opera d'arte a termini dell'articolo precedente ».

Dalle disposizioni coordinate degli art. 3, 12 e 13 della legge del 1865-82 risultava, dunque, evidente che la legge non considerava come riproduzioni artistiche tutelabili di per sè se non quelle ch'essa chiamava *traduzioni,* ossia il ritrarre le forme e le figure di un'opera d'arte, non con lavoro semplicemente meccanico o chimico, ma costitutivo di altra opera d'arte di specie diversa da quella dell'opera originale. Anche queste opere erano comprese nella sfera d'azione del diritto di autore sull'opera originale; ma in considerazione della loro individualità artistica, la legge le assimilava alle traduzioni letterarie, diguisachè dopo dieci anni dalla pubblicazione dell'opera originale era lecito a chiunque di

la protezione a coloro che con la riproduzione di un'opera già esistente creano un'altra opera di arte figurativa e di fotografia.

eseguirle; mentre, invece, le variazioni che consistono soltanto in una riduzione di proporzioni, od in un cambiamento di materia o di procedimento, erano considerate come vere e proprie ripetizioni dell'opera, e venivano comprese, perciò, nella sfera del diritto che copriva l'opera stessa sino al termine normale della tutela (1). Nell'interpretare, tuttavia, il significato della frase dell'art. 12: « ritrarre le forme e le figure con lavoro costitutivo di un'altra opera d'arte di *specie diversa* da quella dell'opera originale » qualche dubbio era sorto.

Nella prima edizione di questo Trattato noi sostenemmo che si dovesse far uso di una razionale larghezza di criterî. Per specie diversa non si deve, noi dicevamo, intendere assolutamente un diverso genere d'arte, ma anche un ramo diverso dello stesso genere. Così, ad esempio, il bassorilievo può considerarsi come un ramo della scoltura: eppure si deve riconoscere che nel ritrarre in bassorilievo una statua o un complesso di statue l'artista deve svolgere un'attività creatrice, la quale porta ad una nuova forma di rappresentazione artistica.

(1) Relazione Scialoia, § 3: « Similmente nelle arti il cui linguaggio è la figura si fa chiaro come le sole variazioni proporzionali di un'opera non possono costituire un nuovo lavoro. La copia di un quadro, d'una carta geografica, di una statua, del disegno di un ponte, fatta sopra una scala più larga o più stretta, è sempre copia ». Più oltre, invece, giustificando le disposizioni degli art. 12 e 13, dice che: « col tradurre figure e forme di una certa specie, come sarebbero quelle di un quadro ad olio o di una statua, in figure e forme di altra specie, come sarebbero quelle di una incisione, di un disegno o di una fotografia, si fa un lavoro che non è proprio una materiale riproduzione, ma qualchecosa di mezzo tra un'opera nuova ed una riproduzione... un lavoro che senza dubbio può in molti casi meritare ancor esso il nome di un'opera dell'ingegno ». L'interpretazione data nel testo agli articoli 3, 12 e 13 è pacifica nella nostra dottrina; vedi Drago, n. 25; Amar, nn. 76, 77, 88 a 82; Rosmini, n. 112 e seg.; Bruno, nn. 124, 125 e 135, il quale però, forse inavvertitamente, accetta al n. 126 l'opinione del Pouillet circa la tutelabilità di una semplice copia.

In uno studio pubblicato a proposito di un caso di giurisprudenza noi abbiamo, tuttavia, ristretta l'applicazione di questa interpretazione delle opere dell'*arte pura*.

Invece, nel campo delle opere di arte applicata o delle opere figurative di contenuto tecnico o scientifico, noi sostenemmo che si dovesse applicare il concetto delle traduzioni artistiche in senso piuttosto restrittivo per non danneggiare i legittimi interessi dell'autore dell'opera riprodotta.

Di vero in cotesto campo la forma artistica ha un valore accessorio di compimento, ornamento od esplicazione del contenuto sostanziale dell'opera. Ne segue che la sostituzione di una forma artistica con altra di specie d'arte diversa, non avrà spesso il risultato di creare un'*altra opera*. L'opera rimarrà sostanzialmente la medesima, e come tale suscettiva di fare la massima concorrenza all'opera riprodotta. In codesti casi manca la ragione d'applicazione dell'istituto della traduzione artistica e si riscontra piuttosto la ragione di applicazione del principio opposto, secondo il quale (art. 3 della legge) la variazione della materia o del procedimento sono assimilate alla riproduzione riservata all'autore. Adottandosi l'opinione contraria, noi osservavamo, queste riproduzioni diventerebbero lecite, senza il consenso dell'autore, dieci anni dopo la pubblicazione dell'opera, ed i suoi interessi sarebbero ingiustamente pregiudicati (1).

84. Questo istituto delle « traduzioni artistiche » non è stato

(1) V. la mia nota a sentenza sui requisiti delle traduzioni artistiche pubblicata nella *Giur. it.*, 1911, II, 60. Trattavasi nella specie della riproduzione di certi quadri *ad acquarello* che riproducevano monumenti della Roma imperiale; opere, dunque, senza fine d'arte che avevano solo lo scopo scientifico e didattico di rappresentare i disegni architettonici degli edifici di codesta epoca storica. Le riproduzioni in parola erano state fatte con *disegni a penna*. Nel processo per contraffazione a carico dell'autore di codeste riproduzioni, fu dichiarato non luogo a procedere, fra gli altri motivi, per questo, che si trattasse di *traduzioni artistiche* divenute lecite per

mantenuto dalla nuova legge e ben a ragione. Esso non presentava che un pregio, diremo, di *eleganza logica* perchè in fondo l'assimilazione delle elaborazioni artistiche alle traduzioni letterarie contrasta con la speciale natura di queste che mirano a portare l'opera letteraria alla conoscenza di un nuovo pubblico, cioè di quel pubblico straniero che usa la lingua in cui l'opera è tradotta; il che giustifica lo speciale regolamento del diritto di traduzione e specie per ciò che concerne la sua durata.

La nuova legge si limita a parlare negli art. 2 e 9 delle « trasformazioni da una in altra forma artistica », le quali trasformazioni, come ogni altra elaborazione, fanno parte dei diritti esclusivi dell'autore pel termine normale di durata, in virtù dell'art. 9, e, se non portano pregiudizio a codesto diritto possono, in virtù dell'art 2, formare oggetto dell'esercizio di un separato diritto

essere trascorsi dieci anni dalla pubblicazione delle opere riprodotte. Nella nota sopra ricordata io criticai — per le ragioni esposte nel testo ed ivi largamente sviluppate — la sentenza della Corte d'Appello di Perugia, 4 ottobre 1910 (*Giur. it., ibidem*) che aveva confermato il non luogo a procedere. Lo STOLFI (*op. cit.*, II, n. 922) ha combattuto codesta che chiama la mia dottrina, dicendo che non può essere accettata nel Diritto italiano che non distingue in materia di traduzioni artistiche fra opere di arte pura e altre opere figurative. Con ciò lo STOLFI fraintende la mia opinione sull'applicazione della legge. Io non sostenni che in linea di principio l'istituto delle traduzioni artistiche non dovesse applicarsi che alle opere di arte pura; ma ritenni soltanto che all'infuori di codesto campo la variazione della specie di forma artistica raramente può dar luogo alla creazione di un'*altra opera*, seconda condizione essenziale — oltre quella della diversità della forma artistica — *che il testo della legge esigeva*, perchè di traduzione artistica si potesse parlare. Del resto i precedenti di dottrina tedesca che lo STOLFI invoca per l'interpretazione del suddetto testo dimostrano che il vero e proprio campo della traduzione artistica è solo quello dell'arte pura. Nella causa indicata sopra, la Cassazione di Roma ritenne che si trattasse di riproduzione e non di traduzione (Cass. Roma, 30 novembre 1909, *Foro it.*, 1909 II, 208).

a favore di chi sia autore della trasformazione medesima, sempre pel termine normale di durata della protezione, sancito dalla legge.

Queste « trasformazioni da una in un'altra forma artistica » sono, per dir così, le eredi delle antiche « traduzioni artistiche ». Quindi per riconoscerne l'esistenza, distinguendole dalle semplici variazioni di dimensioni, di materia o di procedimento di cui si parlava nell'art. 3 della vecchia legge e che la nuova ha avuto il torto di non menzionare, bisognerà ricorrere ai concetti che più sopra abbiamo esposto in materia di traduzione artistica. Ritorneremo su questo punto nel titolo relativo alle facoltà contenute nel diritto di autore.

85. Oltre a queste forme di elaborazioni che sono speciali alle opere figurative, si riscontrano nel campo di queste opere anche le altre forme che corrispondono a quelle che abbiamo già trovate nei precedenti gruppi, come le collezioni o raccolte nelle quali, a scopo di insegnamento o di arte, sono scelte, riunite, coordinate in un'opera sola un numero più o meno grande di riproduzioni, di incisioni, stampe, ecc.; quelle che completano, o altrimenti modificano, opere preesistenti in modo da creare un'opera parzialmente nuova, ecc., e per tutte queste valgono i criteri più volte ripetuti per stabilirne la tutelabilità.

§ 4. — *Le opere dell'ingegno di forma rappresentativa mista.*

SOMMARIO.

86. Delle opere di forma mista in generale e specialmente delle opere coreografiche — 87. Le pantomime e la plastica vivente — 88. Le opere cinematografiche — 89. *Segue:* il soggetto o libretto, la pellicola o *film*, la esecuzione degli interpreti, come opere dell'ingegno di per sè stanti.

86. I mezzi di rappresentazione esterna che danno origine ai tre gruppi di opere che abbiamo finora considerato, possono — accompagnandosi ed anche, fino a un certo punto, fondendosi

l'uno coll'altro — dare origine a nuove specie di misto carattere, le quali riescono particolarmente interessanti dal punto di vista della pluralità dei soggetti che possono avere, e delle comunioni di diritto di autore che si formano, quindi, sulle opere medesime, come vedremo al capitolo seguente.

Così, ed anzitutto, le arti figurative sono chiamate assai di frequente ad illustrare il contenuto delle opere della letteratura colle tavole, figure, vignette, decorazioni del libro o dell'opera periodica; ed a sussidiare anche le opere di pubblico spettacolo colle decorazioni degli scenari. Musica e poesia si sono associate fin dalle origini della civiltà, e col melodramma compongono una delle più elevate forme dell'arte. Abbiamo, inoltre, una forma di produzione che risale anch'essa alle epoche più antiche e che è giunta oggidì ad altissima perfezione; nella quale i mezzi di rappresentazione si fondono in un resultato pittorico, musicale e drammatico, cioè l'opera coreografica od opera ballo (*ballet*).

La nostra vecchia legge 25 giugno 1865 taceva delle opere coreografiche, benchè la relazione Scialoia vi accennasse. Ma quando, colla legge 18 maggio 1882, si provvide a dare speciali difese giuridiche alle opere di pubblico spettacolo, si volle specificare espressamente che fra queste era compresa, oltre alle opere melodrammatiche, anche qualunque composizione musicale e coreografica. Perciò negli art. 2, 3, 10 e 23 del Testo unico del 1882 troviamo aggiunte all'antica, unica espressione di «opera adatta a pubblico spettacolo», quelle di «un'azione coreografica e qualunque composizione musicale». Anche la dottrina e la giurisprudenza francese ed inglese avevano già da tempo ammessa la tutelabilità di queste opere (1). Nel Diritto germanico vi è stata contesa, e

(1) Gastambide, *op. cit.*, n. 208; Darras, *op. cit.*, n. 318; Pouillet, *op. cit.*, n. 40; vedi per la dottrina e giurisprudenza inglese le opere citate in Kohler, *Autorr.*, pag. 315 e seg.

quantunque l'opinione prevalente fosse ad esse favorevole (1), nella elaborazione della legge 19 giugno 1901 ha vinto, invece, il concetto di considerare come tutelabile soltanto l'intreccio, ossia l'azione drammatica dell'opera-ballo in quanto risulti dal libretto (2). La revisione di Berlino della Convenzione di Berna ha incluso le opere coreografiche e le pantomime fra le opere protette, e l'esempio è stato seguìto da tutte le leggi più moderne.

La nostra nuova legge enumera all'art. 1 le opere coreografiche fra le opere artistiche che dichiara tutelate.

Nell'opera coreografica la danza forma la parte predominante e dà, infatti, l'etimologia dell'opera. La danza, di per sè, nelle forme più semplici, non sarebbe tutelabile, non essendo che movimento ritmico di membra che può dar piacere a chi la esegue o a chi la vede; ma che non forma perciò una rappresentazione di idee o di sentimenti, o costituisce, al più, un'atavica ed incoscia rappresentazione, rispondente alle inclinazioni o tradizioni psicologiche di un popolo (3).

Ma nell'opera coreografica la danza si fonde o si collega con la mimica, la quale non è anch'essa una rappresentazione, ma è però un mezzo di rappresentazione, sostitutivo del linguaggio. Le arti figurative vi concorrono poi, non solo colle pitture degli scenari e dei costumi, ma con la plastica vivente, che è pur essa — almeno psicologicamente — un'arte figurativa nella quale l'artista, invece che di linee e di colori, si vale dei gruppi dei per-

(1) Vesque von Puttlingen, *op. cit.*, pag. 6; Kohler, *Autorr.*, pag. 315 e seg.; Gierke, *op. cit.*, § 86, I (pag. 775) e autori ivi citati. *Contra*, specialmente: Klostermann, *Urheb.*, pag. 67; Mandry, *op. cit.*, pag. 308.

(2) Cons. Allfeld, *op. cit.*, commento al § 1 (pag. 37), ed al § 11 (pag. 117).

(3) Kohler, *op.* e *l. cit.* Invece le danze artistiche che mirano a rappresentare una situazione psicologica o un'azione drammatica, e le danze ritmiche che mirano a interpretare plasticamente un'opera musicale, rientrano, a mio parere, fra le opere coreografiche.

sonaggi e delle masse coreografiche disposti in disegni ed in piani di prospettiva.

La musica completa ed accresce gli effetti della visione della danza e dei quadri coreografici, ed un'azione drammatica si basa e si svolge mediante questi combinati mezzi di rappresentazione, collegandoli ed armonizzandoli nell'unità dell'interesse drammatico. Abbiamo così un'opera mista il cui valore rappresentativo è triplice: come opera musicale, come opera drammatica, come opera plastica, e che potrebbe, quindi, dare origine a tre distinti diritti di autore. Ma di solito essi sono ricondotti a due soli: il diritto del musicista e quello del coreografo, autore insieme delle danze mimiche e dei quadri plastici.

La nostra nuova legge dichiara di proteggere le opere coreografiche in genere e quindi non solo le vere e proprie opere-ballo; ma eziandio quegli intermezzi e quelle scene coreografiche che sono spesso inseriti nei melodrammi e nelle opere buffe.

87. Con l'azione coreografica non si deve confondere la *pantomima* o dramma senza parole, perchè in essa manca l'elemento della danza e può anche mancare l'elemento della musica. Tuttavia non si può dubitare della sua tutelabilità come vera opera drammatica, nella quale il gesto, che già di consueto accompagna e rinforza il linguaggio, assume tale sviluppo da sostituire completamente il linguaggio stesso.

Molte leggi moderne menzionano esplicitamente la pantomima fra le opere tutelabili (leggi: norvegese, olandese, svedese, svizzera, russa [del 1925]; anche la legge tedesca del 1901 modificata nel 1910, ma quale opera scritta) e la sua tutelabilità è stata riconosciuta a Berlino nella revisione della Convenzione di Berna (V. art. 2 della Convenzione riveduta). La nostra nuova legge menziona espressamente, all'art. 1, le opere pantomimiche fra le opere artistiche protette.

Anche la plastica vivente, completata o non dalla mimica, come la troviamo non solo nelle opere coreografiche, ma in altre

produzioni di pubblico spettacolo di genere analogo, come i quadri viventi, i carri carnevaleschi, i cortei storici, le scene religiose, può essere tutelata, a nostro parere, dal diritto d'autore. La questione acquista un crescente interesse pratico coll'applicazione del cinematografo, che può riprodurre meccanicamente la visione di questi spettacoli in modo indefinito e presso un indefinito numero di persone, raccolte nelle sale cinematografiche, e che quindi dà al creatore degli spettacoli stessi il mezzo di ricavare un grandissimo profitto dalla sua creazione; ma dà pure ai terzi il mezzo di sfruttare a proprio vantaggio la creazione medesima.

In queste varie forme di plastica vivente noi troviamo le condizioni della tutelabilità, perchè anche qui possiamo avere una rappresentazione di fatti, di idee o di sentimenti, o direttamente proposta o data in forma allegorica, rappresentazione, la quale è frutto di una creazione intellettuale ed è suscettiva dell'esercizio delle facoltà di esclusiva pubblicazione e riproduzione.

Anche qui concorre, per giustificare la protezione del diritto di autore, quel motivo che giustifica la tutela delle altre opere figurative e drammatiche; perchè coll'esclusività dei diritti di pubblicazione, riproduzione e spaccio, la collettività può garantire all'autore un compenso morale e materiale rispondente al pregio della sua creazione (1).

La categoria, poi, alla quale queste opere devono essere ascritte, è quella delle opere di mista natura, perchè così l'artificio del comporle come il risultato loro ha dell'opera drammatica

(1) *Contra:* Kohler, *Lit. und art. Kunstw.*, pag. 60, per il solito erroneo motivo che l'opera tutelabile debba avere il carattere di una trasformazione artistica della natura. Ricordo che i tribunali boemi riconobbero tutelabile un *mistero* della passione di Cristo ideato da certo prof. Amman (v. *Beiträge zum Urheber.*, Festgabe für den XVII int. lit. und kunstl. Congress, Berlin, 1895).

e della pittorica: di quella, rappresentando anch'esse figurazioni drammatiche date dall'azione di persone viventi; di questa, perchè anch'esse, come i quadri, devono soddisfare agli occhi ed alla mente per l'assieme armonico delle linee, delle figure e dei colori.

88. A codesta categoria di opere di natura mista si possono ascrivere anche quelle opere cinematografiche che contengono gli elementi di una produzione drammatica. Di vero in esse il soggetto, il quale di solito risulta scritto, appartiene alle opere della letteratura, mentre la messa in scena e l'esecuzione pantomimica del soggetto stesso nello studio o cantiere dell'impresa cinematografica, la cinematografia di tutta la messa in scena e dell'esecuzione e le operazioni successive dello sviluppo e fissaggio del nastro sensibilizzato e della sua proiezione sullo schermo, appartengono, piuttosto, alle opere dell'arte figurativa. E nella rappresentazione cinematografica le leggende scritte che guidano ed assistono lo spettatore nella comprensione dell'opera e gli accompagnamenti musicali che predispongono e sostengono l'emozione artistica, completano ancora il carattere misto dell'opera.

La protezione della cinematografia drammatica è oggidì fuori discussione, specie dopo il suo riconoscimento nella revisione a Berlino della Convenzione di Berna, e nelle leggi più recenti la menzione di codesta protezione si trova frequentemente.

Nel testo di Berlino della Convenzione di Berna si è voluto accentuare che la produzione è ristretta alle produzioni cinematografiche che con la disposizione della messa in scena o con le combinazioni dei fatti rappresentati hanno ricevuto dall'autore un carattere personale ed originale (1); ed una restrizione o precisione più o meno analoga si trova nelle leggi: tedesca (modificata nel 1910), norvegese, svizzera, ungherese, ecc.

(1) Le films che non presentano questo carattere personale e le pellicole staccate di opere cinematografiche di carattere personale, rimangono sotto la protezione delle opere fotografiche (Cons. Potu, *op. cit.*, pagg. 122 e 123).

Dal punto di vista dottrinale ed accettandosi i principii che abbiamo esposto intorno alla tutelabilità delle opere dell'ingegno, queste restrizioni o precisioni sono inutili, tutte le opere dell'ingegno protette dovendo avere un carattere personale ed originale.

Esse, però, valgono a distinguere dalla cinematografia drammatica quella che non lo è, ossia quella che consiste nella semplice riproduzione di scene od oggetti della vita sociale, o della vita della natura. Non già che anche queste opere non vadano protette; ma esse devono essere piuttosto ascritte alla categoria delle produzioni fotografiche, e, quindi, la durata della loro protezione dovrebbe essere quella minore accordata a queste ultime produzioni. Tale distinzione nella durata della protezione è fatta espressamente dalla legge russa del 1925.

La protezione delle opere cinematografiche era già stata riconosciuta ed ammessa dalla nostra dottrina e giurisprudenza sotto l'impero della legge 1865-82.

La nuova legge annovera queste opere espressamente all'art. 1 fra le opere artistiche protette.

Essa regola, inoltre, in modo speciale, agli art. 20 e 21, la comunione di diritti fra i coautori dell'opera cinematografica.

89. Da dette disposizioni della nostra nuova legge, che esamineremo partitamente nel capitolo seguente (1) risulta che la legge stessa, riconoscendo in dette opere il carattere di opere complessive, considera che esse risultano dalla fusione delle seguenti opere dell'ingegno:

a) il soggetto o libretto;

b) la pellicola cinematografica, o *film;*

c) la composizione musicale che accompagna la proiezione della pellicola.

A questi oggetti di diritto di autore noi dobbiamo aggiungere la esecuzione mimica degli artisti per ragioni analoghe, ma anche

(1) V. nn. 161 a 167.

più evidenti, di quelle che abbiamo esposto nel paragrafo che precede in ordine al diritto di autore degli esecutori di una composizione musicale riprodotta dal disco grammofonico.

L'azione mimica presenta, infatti, i caratteri di una vera e propria elaborazione creativa ed individuale della forma esterna dell'opera cinematografica, perocchè quest'opera è manifestata al pubblico dagli atteggiamenti, espressioni e movimenti mimici che gli artisti, senza poter ricorrere come gli esecutori musicali a regole fisse, ritrovano e creano, con sforzo artistico proprio, sulla scorta del libretto e delle istruzioni e direzioni dell'organizzatore della *film*. L'opera loro, materializzata dalla *film* è, pertanto, una vera e propria opera dell'ingegno; a prescindere naturalmente dalla questione di sapere quale sia l'influenza che la loro situazione di datori d'opera può avere sull'esercizio di questi loro particolari diritti di autore e se questo diritto di autore possa dirsi leso da un'imitazione che altri faccia della loro maniera di interpretazione artistica.

CAPO II.

I SOGGETTI DEL DIRITTO.

SEZIONE I.

DEGLI AUTORI.

§ 1. — *Della paternità dell'opera e della « commissione ».*

SOMMARIO.

90. La paternità dell'opera è l'unico titolo originario del diritto di autore — 91. Applicazioni di questo principio rispetto all'acquisto, all'estensione ed alla durata del diritto — 92. *Segue* — 93. Delle opere su « commissione »: se comportino una surrogazione fittizia nella qualità di autore od un acquisto della qualità stessa per rappresentanza — 94. *Segue* — 95. La posizione della questione nelle opere complessive — 96. Casi in cui la commissione si mescola con la collaborazione — 97. La commissione non può mai, di per sè, attribuire al committente un diritto originario di autore — 98. Ogni convenzione contraria è nulla.

90. In tutte le legislazioni moderne e nella dottrina si è ormai fatto larga strada il principio che il diritto di autore nasce e si fissa nella persona dell'autore in forza della creazione dell'opera.

Ne deriva, a nostro parere, che l'autore è l'unico soggetto *originario* del diritto e che quegli altri modi di acquisto originario che funzionano rispetto al diritto di proprietà (occupazione, perscrizione acquisitiva od usucapione) non sono ammessibili.

Talune leggi, ad es. la germanica, chiariscono questo principio generale dicendo che autore dell'opera è il suo *creatore* (1),

(1) § 2 della legge tedesca 19 giugno 1901: *Urheber eines Werkes ist dessen Verfasser. Bei einer Uebersetzung gilt der Uebersetzer, bei einer sonstigen Bearbeitung der Bearbeiter als Urheber.* (Autore di un'opera è il suo crea-

ma una tale spiegazione non è necessaria nella nostra lingua, per la quale la parola « autore » è sinonima di « creatore ».

Piuttosto è da ricordare che il nostro Codice civile riconosce fondamentalmente questa esclusiva origine del diritto di autore disponendo all'art. 437: « Le *produzioni* dell'ingegno *appartengono ai loro autori* secondo le norme stabilite da leggi speciali ».

Il principio che la creazione dell'opera fissa la origine del diritto e determina la persona che ne è il soggetto, rimaneva oscurato dal sistema della vecchia legge del 1865-82, in quanto prescriveva particolari formalità di registrazioni e depositi di copie dell'opera presso uffici pubblici, benchè dette formalità avessero attinenza solamente coll'esercizio di quelle facoltà patrimoniali, di esclusiva riproduzione e riesecuzione dell'opera, che vengono in essere in un periodo posteriore all'origine del diritto. La nuova legge, sopprimendo detta formalità ha messo in miglior luce il concetto che il fatto della creazione è necessario e sufficiente per la nascita del diritto.

91. La creazione dell'opera rappresenta un puro fatto; di qui la conseguenza, universalmente ammessa, che anche le persone giuridicamente incapaci acquistano, per il fatto della creazione dell'opera, il diritto di autore, salva l'influenza della loro incapacità rispetto al modo di far valere il diritto e di trasmetterlo ad altri.

Il concetto della creazione dell'opera implica la esistenza di un'attività intellettuale la quale generi qualche cosa che prima non esisteva. Si può, quindi, asserire che la *novità* del prodotto dell'ingegno sia un requisito essenziale del diritto degli autori, come lo è per il diritto degli inventori (1).

tore. Nelle traduzioni vale come autore il traduttore, negli altri rifacimenti dell'opera, colui che l'ha rifatta).

(1) Cfr. art. 1 e 3 della Legge sulle privative industriali 30 ottobre 1859, num. 3731.

Ne deriva la regola, pacifica nella dottrina, che la pubblicazione o riproduzione di opere già esistenti, quantunque rimaste sempre ignorate o cadute nell'oblio, non possa mai dare origine a diritto di autore, seppure siano occorse gravi spese, lungo tempo, ed anche fatiche intellettuali per scoprirle e riprodurle; allo stesso modo come il ritrovamento di antiche invenzioni non può mai dar luogo ad un attestato di privativa.

Ma il lettore ha già veduto nel precedente capitolo riguardante l'oggetto del diritto di autore, che l'opera dell'ingegno è nuova, anche quando la novità cada solamente sul modo o sulla forma della sua rappresentazione esteriore, niente occorrendo che ne sia nuovo il contenuto intellettuale; e che, perciò, tra la novità che giustifica il diritto di autore e la novità che legittima i brevetti di invenzione, interceda una profonda differenza, sia di sostanza che di grado di intensità.

L'attività creatrice, però, non basta, di per sè, a dare origine alla qualità di autore, secondo la portata giuridica della parola; ma è necessario che tale attività si manifesti esteriormente, prendendo corpo sensibile in una maniera particolare, sicchè si abbia un prodotto concreto, materiale, che appartenga ad una delle grandi classi delle scienze, delle lettere, dell'arte musicale o dell'arte figurativa.

La nostra legge non indica le condizioni di questa esteriorizzazione dell'attività intellettuale; ma vedemmo nel capitolo precedente che esse si possono desumere dalle facoltà che costituiscono il contenuto del diritto e che si può, in tal modo, delimitare il campo del diritto stesso da quelli che riflettono il regolamento del diritto di invenzione o di privativa industriale ed il regolamento dei diritti sui marchi e disegni di fabbrica.

La estrinsecazione concreta e materiale dell'attività intellettuale segna, altresì, il momento della nascita del diritto, poichè fino a quando il resultato di tale attività è *in mente retentum*, od ha una manifestazione embrionale in appunti, abbozzi, schizzi

e simili completamente privi di valore intrinseco (1), non è concepibile un diritto sopra di esso. Invece, non appena avvenga questa estrinsecazione, il diritto sorge *ipso facto,* anche se il pubblico ignori ancora completamente la esistenza della nuova opera dell'ingegno.

92. In materia di diritti patrimoniali e, particolarmente, in materia di proprietà, il carattere originario, anzichè derivativo, del modo di acquisto del diritto che compete ad una persona, non influisce, generalmente, sulla estensione ed efficacia del diritto stesso. Così, colui che diventa proprietario di un fondo per compravendita, donazione o successione, gode di facoltà ugualmente illimitate di colui che ne divenga proprietario per occupazione od usucapione.

Diversamente accade nella nostra materia nella quale, invece, la posizione giuridica dell'autore è ben diversa da quella degli aventi causa o successori dell'autore stesso.

Anzitutto, le facoltà di natura personale che costituiscono, pure, una parte importante del contenuto del diritto, non trapassano, di regola, dall'autore nel suo avente causa; ed anche le facoltà patrimoniali, generalmente, non vengono trasferite da quegli a questi se non in modo limitato (2).

Inoltre, la durata delle facoltà patrimoniali è fissata dalla nostra legge, non già in modo assoluto, ma in modo relativo alla vita dell'originario titolare del diritto, cioè dell'autore, comprendendo, per la maggior parte delle opere, il termine della sua vita ed un termine successivo che decorre dalla sua morte (3). Infine,

(1) L'abbozzo o schizzo può, talora, possedere valore rappresentativo ed essere, perciò, oggetto di diritto (V. n. 79), ma giova por mente che in tal caso il diritto ha per oggetto l'abbozzo o schizzo, non già l'opera di cui esso non è che un cominciamento.

(2) Cfr. art. 16, 40, 41 e 42 della legge e cons. nn. 217 e seg., 308 e seg.

(3) Art. 26 e 28 della legge.

la tutela della legge nazionale o delle Convenzioni internazionali può essere determinata o modificata dalla diversa nazionalità del l'autore (1).

Questi principii, oltre ad altri di minore rilievo, spiegano la somma importanza della questione di conoscere se vi siano modi originari di acquisto dell'opera, oltre a quello della creazione dell'opera stessa, vale a dire se il Diritto sostituisca, in alcuni casi, alla persona del vero e reale autore, altre persone, dando loro lo stesso trattamento come se fossero veri autori.

93. Un caso generale di questa surrogazione fittizia nella qualità di autore fu posto innanzi alla dottrina francese, e anche tedesca, per le opere su *commissione*.

L'autore può trasferire ad altri i suoi diritti sull'opera anche prima o durante la creazione dell'opera stessa. Ora si domanda se, allorquando egli crei l'opera per un incarico avuto — vuoi speciale per detta opera, vuoi generale per una serie di opere attinenti al suo ufficio, industria, professione od arte (come nel caso dell'impiegato, del professionista, dello scrittore, dell'artefice che lavorino per conto di un'amministrazione, di una società, di un editore o di un industriale) — si debba ritenere che colui che ha commesso il lavoro sia, senz'altro, investito del diritto di autore sull'opera, dal momento stesso in cui è stata creata, ed in siffatta maniera da essere considerato giuridicamente come autore dell'opera stessa.

Al proposito si può ricordare, pel Diritto tedesco, le disposizioni dei §§ 1021 e 1022 del Diritto territoriale prussiano, i quali stabilivano che quando un editore avesse incaricato l'autore, secondo una idea da lui concepita, di fare un'opera e questi accettasse la missione, senza fare alcuna riserva scritta, in tal caso

(1) Cfr. art. 4 della Convenzione di Berna, riveduta a Berlino: « Gli autori appartenenti ad uno dei paesi della Unione, o i loro aventi causa, godono, nei paesi diversi da quello di origine dell'opera, dei diritti, ecc. ».

l'editore godesse della pienezza del diritto e gli autori non potessero far valere alcun diritto sopra le impressioni o edizioni ulteriori, salvo nella misura della riserva che potessero aver fatta per scritto.

Ma queste disposizioni devono essere interpretate nel senso che l'autore, in forza della commissione accettata, abbia alienato, in anticipazione, i suoi diritti patrimoniali sull'opera, all'editore, il quale, perciò, ne goda, non quale titolare originario, ma quale avente causa dell'autore (1).

D' altronde, dette disposizioni non furono ripetute nella legge sul diritto di edizione, 19 giugno 1901, generale per tutta la Germania; e nella legge, pure generale, sul diritto di autore, di pari data, si stabilì il principio fondamentale che autore dell'opera fosse il suo creatore, nel senso di escludere qualsiasi sostituzione fittizia nella qualità di autore (2). Anzi, per non indurre dubbi su questo sistema assoluto della origine del diritto dalla reale paternità dell'opera, non si accettò nella legge alcuna disposizione circa il trapasso implicito del diritto nei casi di commissione generale o speciale, lasciandosi che il giurista potesse desumere questo trapasso dai patti della commissione o dalle circostanze nelle quali la commissione si verifica (3).

Per il Diritto austriaco si può ricordare il § 1170 del Codice

(1) Consulta Klostermann, *Das geistige Eigenthum*, capo VI, pag. 223.

(2) V. il § 2 di detta legge ricordato al n. 90 in nota.

(3) Tutto ciò risulta chiaramente dai lavori preparatorî della legge; cons. Allfeld, *Kommentar*, ecc., commento al § 2, pag. 63 e 64. Si noti che le leggi 9 e 10 gennaio 1876 sulle opere dell'arte figurativa e sulle fotografie, ammettevano un trapasso implicito del diritto in forza della commissione, ma solo nel caso che si trattasse di commissione di busti o ritratti. (V. il § 8 della prima legge ed il § 9 della seconda). La legge più recente, 9 gennaio 1907, ha modificato questa regola, disponendo, invece, e per tutte le opere, che il committente ha diritto di riprodurre copie dell'opera, se non sia convenuto altrimenti, ma solo, finchè l'autore vive, per mezzo della fotografia.

civile del 1811, relativo al contratto di edizione, il quale dispone che « se l'autore si incarica di comporre un'opera secondo il progetto propostogli dall'editore, non gli compete altro diritto che alla ricompensa convenuta; in appresso spetta per intero all'editore il libero diritto di edizione ».

Ma anche qui si tratta, evidentemente, di una cessione implicita del diritto di riproduzione (parlandosi, in fatti, di « diritto di edizione »), e d'altro canto, le disposizioni della legge del 1895 sul diritto di autore sono tutte coordinate al concetto di considerare l'autore come unico titolare originario del diritto (1).

Per il Diritto svizzero si può ricordare l'art. 393 del Codice federale (riveduto) delle obbligazioni 30 marzo 1911, il quale stabilisce che « se uno o più autori si obbligano ad elaborare un'opera secondo un piano fornito dall'editore, non hanno diritto che agli onorari stipulati; il diritto di autore appartiene in tal caso all'editore ». Ma questa disposizione che già esisteva nella prima edizione del Codice del 1881, era stata modificata a favore dell'autore, e, sovratutto, chiarita nel senso che si trattasse sempre di una alienazione implicita del diritto, in forza dell'art. 1 della legge sul diritto di autore 23 aprile 1883, il quale stabiliva che soltanto quando uno scrittore od artista lavori *per conto di un altro scrittore od artista,* si presume *avergli ceduto* il suo diritto di autore salvo patto contrario (2).

(1) Questa regola può anche essere desunta particolarmente dal § 11 della legge che dispone che nel caso di edizione di opere anonime (che è considerato dalla dottrina francese come una delle ipotesi di sostituzione fittizia dell'editore all'autore), l'editore è solo autorizzato a salvaguardare i diritti spettanti all'autore, e, altresì, dal § 13 che restringe l'acquisto implicito del diritto di autore, nel caso di opere d'arte su commissione, alla ipotesi del ritratto. Non mi risulta che la vigente legge 13 luglio 1920 si sia discostata da questi principî.

(2) Dai lavori preparatorii della legge risulta che la restrizione del trapasso implicito del diritto al caso che il lavoro sia fatto per conto di altro

La nuova legge svizzera 7 dicembre 1922 ha soppresso questa regola speciale; ma unicamente per il motivo che la questione di determinare se la commissione o la locazione d'opera importino trasferimento del diritto di autore, va lasciata all'apprezzamento del giudice ed alle disposizioni speciali in materia di contratto di lavoro o di impiego (1).

94. Il concetto che, mediante la commissione, il committente fosse sostituito all'incaricato nella signoria originaria sull'opera, fu, in Francia, posto innanzi, per il primo, dal MERLIN: « Le mot *auteur,* egli dice, désigne non seulement ceux qui ont composé par eux-mêmes un ouvrage littéraire mais encore ceux qui l'on fait composer par d'autres et qui en ont pris la composition à leur compte ». E, quali esempi di applicazione del principio, cita il caso della *Enciclopedia metodica,* pubblicata dal PANCKOUKE e del *Repertorio di giurisprudenza,* pubblicato dal GUYOT, ritenendo come cosa indiscutibile che il diritto di autore non spetti a coloro che scrissero in detta enciclopedia e repertorio ma ai signori Panckouke e Guyot (2).

Il RENOUARD approva la opinione del MERLIN, dandole però un significato più chiaro e determinato, nel senso cioè che, trattandosi di opere collettive, come repertori, dizionari, biografie, riviste, giornali, ecc., il diritto di autore non spetti ai singoli scrittori; ma a colui che è l'autore dell'impresa collettiva, vale a dire che l'ha organizzata, coordinando i lavori dei vari collaboratori verso un medesimo scopo (3).

scrittore od artista, fu stabilita per sottrarre gli autori allo sfruttamento da parte delle imprese librarie ed artistiche; cons. CAEN et DELALAIN, *Lois françaises et étrangères,* ecc., I, pag. 535, nota 1. La stessa regola trovasi nella vigente legge 7 dicembre 1922.

(1) Cons. il *Message du Conseil Féd.,* 9 luglio 1918, ediz. uffic., pag. 38-39.

(2) MERLIN, *Questions de droit,* voce *Contrefaçon,* § 2; nello stesso senso DALLOZ, *Répertoire,* voce *Propr. litt.,* n. 204.

(3) RENOUARD, *Traité des droits d'auteurs,* ecc., II, n. 103.

Il RENOUARD fa, inoltre, il caso di colui che pubblichi sotto il proprio nome un'opera che ha fatto fare da altri coll'intesa di farla credere propria. Si può, forse, accettare, egli si chiede, la soluzione giuridica che è suggerita dal giuoco di parole del noto epigramma?

On dit que l'abbé Roquette
Prêche les sermons d'autrui.
Moi, qui sais qu' il les achète,
Je soutiens qu' ils *sont à lui* (1).

Un acquisto di simil genere, osserva, equivale *per lo meno* ad una cessione di diritti di autore. Per piccola che sia la collaborazione di colui che ha commesso ad altri la fabbricazione dell'opera, egli giungerà facilmente a farsene considerare come autore principale dopo averle dato il suo nome. Il problema potrebbe diventare interessante anche per i terzi, se si dovesse determinare la durata del privilegio, la quale si misura in riferimento alla data della morte dell'autore. Ma si possono trascurare queste difficoltà legali perchè è poco probabile che opere siffatte vivano così a lungo da far sì che il privilegio possa, dopo qualche tempo, dare luogo a serie controversie (2).

Il POUILLET approva le opinioni del MERLIN e del RENOUARD, ritenendo, anzi, più categoricamente che taluno possa acquistare il diritto di dirsi autore di un'opera che non ha creata. Sostiene che, in caso di opera complessiva, i compilatori rinuncino ai loro diritti a favore di chi concepì e compose l'opera nel suo complesso. Venendo, poi, alla questione generale su chi debba considerarsi quale autore in caso di ordinazione e commissione (*commande*), ritiene che si tratti di una questione di fatto (!) e che, ad es., il diritto spetterà al fabbricante per i modelli fatti dall'artista che

(1) Confronta l'epigramma di MARZIALE:

Carmina Paulus emit, recitat sua carmina Paulus,
Nam, quod emas, possis iure vocare tuum (MARZIALE, II, 20).

(2) RENOUARD, *op. cit.*, II, n. 110.

è addetto al suo opificio e all'editore per i lavori fatti dallo scrittore che lavora al suo soldo; citando, in appoggio, la giurisprudenza delle Corti francesi (1).

In Germania questo concetto dell'acquisto per rappresentanza in caso di commissione generale o speciale, fu sostenuto dal KOHLER, dapprima nel campo del Diritto di privativa industriale (2), poi nel campo di diritto di autore (3). La teoria, che vedemmo sostenuta dal KOHLER circa la natura di questi diritti, da esso considerati quali diritti di carattere obbiettivo, patrimoniale (4), doveva naturalmente spingerlo al concetto che i diritti stessi, stando da sè, senza legame necessario colla sfera personale del creatore dell'opera o della invenzione, possano fin dalla origine avere per soggetto una persona diversa dal creatore stesso, nel senso che il creatore sia considerato come un rappresentante che pone in essere gli atti materiali necessari all'acquisto del diritto a favore di un rappresentato, come avviene per gli altri diritti patrimoniali. Tuttavia questa opinione trovò scarsi seguaci anche tra i civilisti (5). Dopo la chiara e generale dimostrazione data dal KLOSTERMANN (6), la opinione comune si affermò sempre più sul punto che soltanto il creatore dell'opera si possa considerare quale soggetto originario del diritto (7), e tale opinione, come vedemmo,

(1) POUILLET, *Traité de la propr. litt.*, ecc., nn. 120 a 125. Consulta nello stesso senso BLANC, *Traité de la contrefaçon* (Paris, 1855), pag. 27 e seg.

(2) KOHLER, *Deutsches Patentrecht* (Mannheim, 1878), n. 26 e seg.

(3) KOHLER, *Das Autorrecht* (nei *Jahrbücher für die Dogmatik* dello JHERING, vol. 18), pag. 203, 329 e seg. Nel suo trattato più recente *Urheberrecht an Schriftwerken* il KOHLER sembra voglia riprodurre la stessa tesi ma senza troppo insistervi (V. § 22).

(4) Vedi retro n. 17.

(5) Lo seguì il DERNBURG, *Lehrbuch des preussischen Privatrechts* (4ª ed., Halle, 1884), vol. II, § 309.

(6) KLOSTERMANN, *Das geistige Eigenthum*, capo VI.

(7) Vedi gli autori ricordati nelle opere citate del KLOSTERMANN, DERN-

fu esplicitamente sanzionata dalla vigente legge sul diritto di autore.

Nella nostra dottrina il DRAGO trascura la questione, l'AMAR (1), Il ROSMINI (2) ed il BRUNO (3) seguono, più o meno davvicino, e con più o meno grande chiarezza di concetti, le traccie della dottrina francese, che però l'AMAR coordina colla disposizione dell'art. 7 della legge del 1865-82, la quale non si trova nelle leggi francesi. Fra i più recenti, lo STOLFI vorrebbe introdurre un significato *lato* della parola « autore » che comprenderebbe anche gli aventi causa degli autori a titolo universale o particolare; ma finisce per escludere che la commissione possa far sorgere la qualità di autore nel committente (4). Della stessa opinione è il DE GREGORIO (5) e fra i civilisti il RAVÀ (6). Per la giurisprudenza vedasi più oltre.

95. L'art. 17 della nostra legge, della cui interpretazione ci occupiamo più diffusamente nel § 2 della Sezione seguente che tratta dei coautori e della collaborazione relativi alla collaborazione nelle opere complessive, riporta la questione ai suoi veri termini, liberandola dagli equivoci dai quali resta avviluppata sotto l'impero della legge francese.

Esso dispone che « il diritto di autore su un lavoro che consti di parti distinte, ma talmente coordinate che il loro insieme formi un'opera sola, ovvero di una raccolta avente uno scopo determinato, come enciclopedie, dizionari, riviste ed altre opere analoghe,

BURG, e nel GIERKE, *Deutsches Privatrecht* (Leipzig, 1895), I, § 86, il quale sostiene pure la stessa opinione.

(1) AMAR, *Dei diritti degli autori*, ecc., n. 81.

(2) ROSMINI, *Diritti di autore*, n. 110 a 115.

(3) BRUNO, *Digesto it.*, voce: *Diritti di autore*, n. 152.

(4) STOLFI, *Proprietà intellettuale*, I, nn. 424 e 440.

(5) DE GREGORIO, *Contr. di edizione*, n. 41.

(6) RAVÀ, *I diritti sulla persona propria* (« Riv. per le scienze giur. », 1901, pag. 347).

spetta a chi la concepì o la fondò e la diresse. Tuttavia, ogni collaboratore ha diritto di far apporre il proprio nome alla fine della parte o dell'articolo che compose; egli conserva i suoi diritti sul proprio lavoro e può riprodurlo separatamente, indicando l'opera o la raccolta donde lo estrae ».

La regola mira appunto a governare quelle opere complessive, come enciclopedie, dizionari, repertori, raccolte scientifiche, ecc., il cui trattamento in Francia resta abbandonato alle opinioni, della dottrina e della giurisprudenza poco precise in questo punto.

Essa riconduce il governo di tali opere sotto l'esclusivo criterio della *paternità* delle opere stesse. Riconosce, cioè, rispetto ad esse la esistenza di un duplice ordine di attività intellettuali creatrici che dànno luogo ad un duplice ordine di diritti di autore — vale a dire, l'attività creatrice di colui che concepì o fondò e diresse l'opera nel suo complesso, la quale dà origine, a suo favore, al diritto di autore sull'opera complessiva — e le singole, rispettive attività creatrici di ciascuno di coloro che composero le parti dell'opera, le quali originano a loro favore i particolari diritti di autore sopra ciascuna delle parti. Si ha così, come dice la legge austriaca del 1895, in una disposizione molto analoga, un doppio diritto di autore, sul tutto e sulle singole parti (1).

(1) Legge austriaca, § 8. L'art. 17 corrisponde alla disposizione dell'art. 7 della legge del 1865-82, salvochè questa parlava solo del diritto di autore di chi « concepì » l'opera. Nel progetto di riforma Belotti (art. 7), pure dichiarandosi (V. *Relaz. minist.*, p. 5) di voler conservare il contenuto di questa disposizione, se ne era modificata la formula attribuendosi senz'altro il diritto di autore all'*editore*, anzichè a colui che *concepì* l'opera complessiva. Nelle mie *Annotazioni* più volte ricordate io insorsi contro questa alterazione della nostra teorica tradizionale, osservando che quanto al diritto dell'editore sopra l'opera complessiva, esso era un diritto speciale e derivato che rampollava, in forza di accordi formali o taciti, dai diritti di autore di chi aveva concepita l'opera e dei veri collaboratori; e che, data la natura contrattuale di tale diritto, non vi era punto bisogno di ricono-

In tal maniera si evita l'equivoco che appare nella dottrina degli scrittori francesi, i quali riannodano il diritto di autore sull'opera complessiva al mandato od incarico che emanò da colui che organizzò l'opera e provocò l'attività individuale dei singoli collaboratori. Codesto incarico o mandato vi sarà, effettivamente, nei casi ordinari, poichè, di regola, il pubblicatore dell'opera complessiva assolda i collaboratori, distribuisce fra essi il lavoro, assegna il soggetto e i limiti di spazio o di tempo ed accorda una rimunerazione proporzionata alla quantità del lavoro assegnato. Ma tale commissione, se per altra via produrrà a favore del committente diritti speciali — come l'acquisto implicito della proprietà della cosa materiale prodotta ed, altresì, in molti casi, la cessione implicita, in più o meno larga misura, dei diritti di autore spettanti ai collaboratori — non costituisce punto il titolo di quel diritto d'autore sull'opera complessiva che compete originariamente al committente stesso, ai termini dell'art. 17 della legge, perchè questo titolo consiste, invece, nella reale paternità dell'opera medesima: cioè nell'avere concepita o fondata e diretta l'opera nel suo tutto, raccogliendo e coordinando le parti verso un fine comune.

Cosicchè un tale diritto potrà sussistere, anche quando non ricorra la ipotesi della commissione, come allorchè più persone si raccolgano per comporre un'opera complessiva, concepita o fondata e diretta da uno di essi, il quale assuma il compito di raccogliere e coordinare in un tutto organico il lavoro dei singoli.

96. Noi possiamo, pure, senza grande sforzo di riflessione, liberarci da un altro equivoco nel quale sono cadute, spesso, la dottrina e giurisprudenza francesi e che è stato diviso in parte, presso di noi, dal Rosmini e dal Bruno.

Può accadere che chi commetta ad altri l'elaborazione di una

scerlo per legge. E la nuova legge ha sostanzialmente riconfermato all'art. 17 il principio tradizionale.

singola opera, gli fornisca anche il disegno generale, i materiali necessari, e diriga, sorvegli, corregga le varie operazioni intellettuali dalle quali l'opera stessa, sia essa un libro, una statua, una pittura, ecc., verrà a sorgere.

In tale ipotesi la ingerenza intellettuale del committente nella creazione dell'opera può avere tale importanza, che egli debba essere considerato come un vero *coautore*.

Anzi questa ingerenza del committente può assumere un'importanza predominante rispetto al valore intrinseco dell'opera prodotta qualora l'attività di colui che eseguì l'opera si riduca ad un lavoro puramente materiale, privo di essenza creatrice, nel qual caso il committente potrà, indubbiamente, rivendicare il diritto di essere esclusivo autore dell'opera.

Ma anche in simili circostanze, il titolo giuridico del diritto di coautore e di autore spettante al committente, non sta punto nel rapporto di mandato o di locazione d'opera che intercede fra esso e colui al quale ha dato l'incarico — come sembrarono ritenere la dottrina e giurisprudenza francesi — ma, evidentemente, nell'attività creatrice, manifestata ed estrinsecata dal committente stesso. Spetterà, dunque, al giudice di esaminare e decidere, caso per caso, se il committente, oltre che esser tale, sia ancora il vero autore o un coautore dell'opera; indagine delicata che può essere non solo di fatto; ma altresì di diritto, se occorre far applicazione dei principii che governano la tutelabilità delle opere, per riconoscere od escludere nell'attività spiegata dal committente o dal commesso gli elementi costitutivi della creazione intellettuale.

97. Eliminate le due ipotesi dell'opera complessiva e dell'opera circa la quale il committente si ingerisca nella creazione intellettuale, rimane la questione categorica se colui che ha commesso un lavoro ad altri, senza poi prendere parte veruna nella creazione dell'opera, possa essere considerato come autore dell'opera stessa.

La risposta negativa non mi sembra dubbia. Nè la legge, nè la ragione della legge ci autorizzano ad attribuire la qualità di soggetto originario del diritto a chi non è autore, cioè creatore dell'opera.

La creazione, e, pertanto, la paternità dell'opera, appartengono all'ordine dei fatti e non già dei rapporti giuridici, e, quindi, anche quando la commissione abbia carattere di un vero *mandato* — e contenga, perciò, l'elemento della rappresentanza — non è concepibile una sostituzione giuridica di soggetti rispetto alla paternità suddetta, allo stesso modo come non sarebbe concepibile la generazione della prole fatta con veste di rappresentanza.

Quella sostituzione di soggetti potrebbe essere ammessa solamente come una finzione giuridica; ma occorrerebbe, allora, la disposizione imperativa della legge, giustificata da speciali necessità pratiche; e questa disposizione non vi è, nè vi sono necessità pratiche che la potrebbero consigliare.

Attribuendo il diritto di autore a chi non ha preso parte all'atto creativo, non soltanto verremmo a distruggere l'origine personale del diritto e la sua giustificazione; ma verremmo a violare la natura di quelle facoltà personali che, come ho accennato più volte, formano l'esclusivo contenuto del diritto, nella fase precedente alla prima pubblicazione dell'opera, e perdurano, nella fase successiva, accanto alle facoltà patrimoniali. Di più, verremmo ad eludere quelle regole del diritto positivo, relative alle facoltà patrimoniali, che dànno appunto rilevanza alla distinzione fra coloro che sono i soggetti originari del diritto, cioè gli autori, e coloro che sono successori o aventi causa degli autori stessi; poichè, infatti, dette regole — che abbiamo richiamate al num. 92 e che riflettono la diversa durata del diritto, la portata dei contratti di cessione del diritto stesso, e l'applicazione della legge nazionale o delle Convenzioni internazionali — hanno pur esse una giustificazione personale, cioè collegata alla persona dell'autore, in

quanto, cioè, presuppongono che l'autore al quale esse si riferiscono sia il vero creatore dell'opera (1).

98. Non si può accettare, poi, una soluzione diversa nemmeno

(1) Nella nostra giurisprudenza è da ricordare la sentenza 6 dicembre 1893 della Corte App. Roma (*Temi romana*, 1893, 401). Trattavasi di un *parrocchiano* la cui compilazione era stata commessa dalla ditta Desclée a certo abate Franciscis, il quale rivendicò il diritto di autore sulle edizioni successive alla prima, mentre la ditta Desclée gli contestava tale diritto perchè l'opera era stata scritta per commissione di essa ditta. « Il diritto di autore, ritenne la Corte, spetta sempre a chi formò l'opera, sia pure avvalendosi di materiali altrui, con proprio concetto e discernimento, senza ingerenza dell'editore, sicchè il lavoro sia riuscito originale, se non nella sostanza, almeno nel metodo e nel fine che si volle raggiungere ». Il Rosmini (*op. cit.*, n. 114) critica la sentenza, la quale, invece, ci sembra corretta, giusta i principî che abbiamo sostenuto.

È da ricordare pure il caso più recente Friedländler c. Castiglione, deciso con sentenza App. Napoli 2 agosto 1916 (*Mon. Trib.*, Milano, 1916, p. 789), riformata da sentenza Cass. Napoli 4 aprile 1919 (*Riv. dir. comm.*, 1920, II, 360, con nota critica del Musatti). Trattavasi di decidere se la carta topografica del Vesuvio, rilevata e disegnata dal Castiglione, dovesse portare il solo suo nome come autore o non anche quello del Friedlander che aveva ordinato e diretto l'opera. La Corte App. Napoli diede ragione al Castiglione, applicando il principio che la commissione non dà diritto di usurpare la paternità dell'opera. La Cass. Napoli ritrovò, invece, nell'attività del committente elementi soverchianti di creazione dell'opera, della quale il Castiglione non sarebbe stato che un esecutore materiale. Altri casi interessanti di conflitto fra diritto del committente e dell'autore o inventore dell'opera vedansi nelle specie decise dalle sentenze: App. Genova 14 ag. 1914 (*Mon. Trib. Milan.*, 1915, 111); Giudice Istruttore Milano, 25 maggio 1916 (*Giur. it.*, 1916, II, 400); Cass. Torino, 22 maggio 1916 (*Mon. Trib.*, 1916, 541); App. Casale, 5 aprile 1922 (*Riv. dir. comm.*, 1922, 350). Su alcuni di questi casi ritorneremo trattando della cessione del diritto di autore che può essere implicita nella commissione. È da ricordare, infine, che la stessa questione si ripete in materia di privativa (V. la mia nota « Del diritto di privativa industriale nelle invenzioni fatte per incarico di altri », in *Foro it.*, 1910, fasc. XIX).

quando il contratto di commissione abbia per patto implicito od esplicito che il committente sia considerato come autore dell'opera commessa, come nel fatto al quale allude l'epigramma citato dal Renouard. Un tale patto, non potendo contenere il trasferimento di una qualità o modo di essere, che non è, di per sè, trasferibile, non può avere che il significato di una simulazione, la quale potrà essere sempre impugnata da chi vi abbia interesse.

Ed io ritengo che un tale patto sia nullo in modo assoluto, anche fra le parti contraenti, perchè contrario alla legge ed alla morale (art. 1119 e 1122 Cod. civ.). Esso è contrario alla legge perchè elude le regole or ora accennate le quali debbono essere applicate al vero autore dell'opera. Esso è contrario alla morale, perchè costituisce una menzogna atta a trarre in inganno la società intorno alla personalità del committente. Di vero, l'estrinsecazione dell'attività di un individuo e, specie, della attività del suo intelletto, rappresenta l'elemento principale della sua personalità, perchè la società non può conoscerlo se non a traverso le sue azioni, buone o cattive. Non può, quindi, essere lecito un patto che permette ad un uomo di ammantarsi delle opere di un altro, arrogandosi meriti di ingegno, di dottrina e di operosità che non gli spetterebbero; tanto più, poi, che un tale patto mira, generalmente, ad attribuire al finto autore alcuni dei benefici particolari e concreti che la società concede ai lavoratori del pensiero, come premi, onorificenze, vantaggi di carriera o di professione, od è potenzialmente suscettibile di produrre in avvenire detti benefici con ingiusto pregiudizio, nell'aspra gara della vita sociale, di coloro che realmente ne sarebbero meritevoli.

Escluso che la commissione possa attribuire al committente la qualità di autore, rimane ad esaminare se essa gli conferisca, in generale o in taluni casi e relativamente a talune categorie di opere dell'ingegno, oltre alla proprietà della cosa materiale, fabbricata in conformità della commissione, anche, ed in quale misura, i diritti patrimoniali esclusivi di riproduzione dell'opera,

per cessione implicita da parte dell'autore, ma su ciò rinvio il lettore al titolo V relativo alla alienazione dei diritti di autore.

§ 2. — *Lo Stato e le persone giuridiche, in genere, come soggetti del diritto.*

SOMMARIO.

99. L'art. 11 della legge del 1865-82 ed i suoi motivi — 100. L'art. 26, comma ultimo della nuova legge — 101. Legislazione straniera in materia — 102. Condizioni necessarie per l'applicazione dell'art. 26 — 103. Dei vari modi nei quali gli Enti pubblici possono essere investiti del diritto di autore: *A* - Opere cedute dai privati — 104. *Segue:* Opere espropriate — 105. Estensione dei diritti dell'Ente pubblico e diritti che rimangono a favore dell'autore cedente — 106. *Segue: B* - Manoscritti inediti, esistenti nelle biblioteche ed archivi pubblici, opere d'arte raccolte nei musei — 107. *Segue: C* - Opere create da pubblici funzionari e pubblicate per conto e spese dell'Ente pubblico — 108. Diritto di autore spettante alle Accademie, Società ed altri Enti sui loro atti e sulle loro pubblicazioni — 109. Durata del diritto su opere cedute dagli autori alle Accademie, Società ed altri Enti.

99. L'art. 11 della legge del 1865-82 disponeva:

« Allo Stato, alle provincie, ai Comuni, spetta il diritto esclusivo di riproduzione sulle opere pubblicate a loro spese e per loro conto. Questo diritto dura 20 anni a contare dalla pubblicazione. Esso non si estende alle leggi ed agli atti ufficiali di qualsiasi natura, salvi i diritti e privilegi che possono competere all'amministrazione per ragione di pubblico interesse. Simile diritto appartiene alle accademie o altre simili società scientifiche, letterarie o di arte, sulla raccolta dei loro atti o sopra altre loro pubblicazioni. A ciascuno degli autori degli scritti o di altre opere in dette raccolte e pubblicazioni inseriti, spettano i diritti di cui è detto nel secondo paragrafo dell'articolo 7 ».

Nell'art. 1 del progetto di legge presentato dal ministro PEPOLI, e poi dal MANNA, si disponeva, invece:

« Le opere e le traduzioni pubblicate dal Governo, dai Comuni e dai corpi scientifici e letterari, come pure le pubblicazioni e traduzioni di manoscritti spettanti a biblioteche non godranno del diritto (di autore) di cui sopra ».

La Commissione centrale del Senato sostituì a tale disposizione quella sopra trascritta per i seguenti motivi che si leggono nella relazione SCIALOIA:

« Una sola eccezione abbiamo fatta alla durata del diritto di autore ed è quella che concerne le pubblicazioni fatte dallo Stato, dalle provincie, dai Comuni o da altre associazioni di simile natura. Queste persone collettive possono aver causa dagli autori, ovvero far fare a loro spese e per conto loro qualcuna di quelle pubblicazioni, spesso dispendiosissime, per le quali si ha il diritto di autore come sono le collezioni o raccolte, in certi casi, di cui parleremo più innanzi. Non è certo superfluo assicurar loro i mezzi di ritrarre dalla pubblicazione dell'opera almeno una parte dello speso; ed anche di farvi, se occorre, un guadagno, come farebbe qualunque individuo privato. Se ciò non fosse, codeste corporazioni eviterebbero, talvolta, d'imprendere la pubblicazione di certe opere, che pur son utilissime, ma che ai privati non torna conto o non è possibile di pubblicare, sia per la gravezza della spesa, sia per l'ampiezza del lavoro.

« Diciamo pure che non sarebbe giusto addossare la spesa, indistintamente a tutti i contribuenti che mediante il pagamento delle imposte vi provvedono; se questo peso può in parte essere alleviato dalla vendita dell'opera. Nè è a temere che coteste persone collettive ed amministrate da Consigli d'individui, ai quali il negozio non frutta direttamente, fissino mai prezzi troppo alti ad opere di universale utilità. Nulladimeno considerando la qualità di queste persone collettive, si è creduto di poter restringere l'esercizio del diritto alla durata di soli 20 anni, cioè alla quarta

parte della durata che ha quando appartiene a privati: e si è pure pensato che per favorire la possibile diffusione di opere utili, si possa senza pericolo dar loro la facoltà di abbandonare, anche prima, siffatto diritto, senza le autorizzazioni e le formalità che d'ordinario richiedonsi per alienare gratuitamente i beni loro appartenenti (1). Del resto questi termini sono piuttosto segnati dalla prudenza che dal Diritto; e però, indicando quelli che ci sono sembrati più ragionevoli, non crediamo che siano immutabili, se altri potrà dimostrare più conforme all'equità il variarli d'alcuna cosa ».

100. Nel progetto di riforma Belotti, preparato dalla Commissione ministeriale del 1917, la prima e l'ultima parte dell'articolo 11 della nostra vecchia legge non erano più riprodotte, sicchè, come osservai nelle più volte ricordate « Annotazioni critiche », si doveva dubitare se non si volesse negare il diritto di autore dello Stato, delle Amministrazioni pubbliche, ecc. La nuova legge ha riconfermato questo diritto nell'ultimo comma dell'articolo 26 che regola i termini di tutela con la seguente disposizione la cui redazione presenta qualche variante rispetto alla redazione dell'art. 11 della legge: « Allo Stato ed alle altre Amministra-« zioni pubbliche, spetta il diritto di autore sulle opere pubblicate « a loro spese o per loro conto. Questo diritto, come il diritto « spettante alle Accademie, Società ed altri Enti sui loro atti e « sulle loro pubblicazioni, dura venti anni dalla pubblicazione del-« l'opera ».

101. Dando uno sguardo alla legislazione straniera, troviamo che in Inghilterra la Corona conserva, per antico privilegio, il diritto di fare od autorizzare la stampa della Bibbia e del libro

(1) Non si trova, tuttavia, nel progetto senatorio alcuna disposizione che risponda al concetto espresso nella relazione, di agevolare agli enti pubblici l'abbandono del diritto di autore.

delle preghiere ufficiali, degli atti del Parlamento o di quanto rifletta gli affari dello Stato (1).

Nelle leggi inglesi sui diritti di autore non vi è, tuttavia, alcuna disposizione circa i diritti spettanti ad Enti pubblici, ed, in genere, ad Enti morali, salvo le prescrizioni della legge del 1775 (2) che accorda alle Università inglesi e scozzesi, ai collegi di Eton, Westminster e Winchester e ad altri stabilimenti di istruzione la facoltà esclusiva e perpetua di stampare e ristampare i libri acquistati dagli autori o dai loro rappresentanti per legato, donazione o fidecommesso.

Anche in Francia le leggi speciali tacciono in proposito. Tuttavia dottrina e giurisprudenza ritengono ora concordemente che lo Stato e gli Enti morali possano pretendere al diritto di autore sulle opere che pubblicano e che tale diritto sia perpetuo (3). Devesi poi ricordare un decreto 20 febbraio 1809, il quale sancisce la proprietà dello Stato sopra i manoscritti esistenti negli archivi del Ministero degli affari esteri, nelle biblioteche e stabilimenti pubblici, vietandone la stampa e la pubblicazione senz'autorizzazione del Governo. Un decreto 6 luglio 1810 proibiva la stampa e lo spaccio dei senatusconsulti, codici, leggi e regolamenti pubblici, prima che fossero stati pubblicati nel Bollettino ufficiale delle leggi; ma si ritiene che esso sia stato tacitamente abrogato (4). È, invece, tuttora in vigore un decreto 7 germinale,

(1) Copinger, *The law of copyright*, pag. 129 e 143, citato in Amar, *op. cit.*, pag. 113 e 339.

(2) 15, Giorgio III, capo LIII.

(3) Il Renouard, tuttavia, in analogia colla regola adottata per i lavori collettivi, ritiene che il privilegio di una corporazione duri fino a quando sia spirato il termine di legge che decorre dalla morte di ciascuno dei membri che ne facevano parte, all'epoca in cui il privilegio è nato (Renouard, *op. cit.*, II, n. 104).

(4) Cons. Caen et Delalain, *Lois françaises et étrangères*, ecc., I, p. 20, nota 1.

anno XIII (29 marzo 1805) che vieta la stampa dei libri di chiesa e delle « ore e preghiere » (*heures et prières*) senza il permesso dei vescovi diocesani.

Nella Spagna la legge regolatrice 10 gennaio 1879 accorda esplicitamente i suoi beneficî allo Stato, alle sue corporazioni provinciali e comunali, agli istituti scientifici, letterari ed artistici ed agli istituti di ogni altra specie legalmente esistenti (1), e tali beneficî hanno il carattere di una proprietà perpetua (2).

Invece, così il Codice portoghese che la legge belga, la svizzera, l'austriaca, la ungherese e la germanica, pur riconoscendo allo Stato ed Enti pubblici (e le leggi germanica, svizzera, austriaca ed ungherese alle società o persone giuridiche in genere) il diritto d'autore sulle opere che pubblicano, restringono di molto la durata del diritto: cioè, il Codice portoghese, la legge belga e la legge ungherese a cinquant'anni, le altre leggi generalmente a trent'anni.

Il sistema della legge germanica 19 giugno 1901 (3) merita una descrizione più particolare. Come abbiamo già avuto occasione di ricordare, il § 2 di detta legge consacra il principio fondamentale che autore dell'opera sia il suo creatore (*Urheber eines Werkes ist dessen Verfasser*). Il § 3 introduce un'eccezione a favore delle persone giuridiche, coi seguenti termini: « Persone giuridiche *di Diritto pubblico* che si fanno editori, quali *pubblicatori* (*Herausgeber*) di un'opera, il creatore della quale non sia designato sul foglio del titolo, o nella dedica, o nella prefazione, vengono considerate come autori dell'opera, *se non fu convenuto diversamente* ». Il § 4 regola i diritti sulle opere complessive, spettanti, in genere, a qualsiasi pubblicatore, disponendo che quando un'opera risulti com-

(1) Art. 4, n. 1 e 2.

(2) Argomenta dall'art. 32 della legge e consulta al riguardo Caen et Delalain, *op. cit.*, I, pag. 217, nota 3.

(3) Modificata con legge 22 maggio 1910.

posta di parti conferite separatamente da più persone (*Sammelwerk*, raccolta), il pubblicatore viene considerato come autore dell'opera, quale un tutto (*als Ganzes*). Se esso non viene designato, l'editore vale come pubblicatore. Il § 32 dispone, poi, che allorquando il diritto di autore spetti ad una persona giuridica (e non a quelle sole di Diritto pubblico) secondo i §§ 3 e 4, la tutela della legge termina decorsi trent'anni dalla pubblicazione. Tuttavia la tutela termina col decorso del periodo stabilito a favore delle opere postume (cioè trent'anni dopo la morte dell'autore e dieci anni dopo la pubblicazione), quando l'opera sia pubblicata dopo la morte del creatore. Infine, riguardo alle opere pubblicate da Enti pubblici sopra manoscritti esistenti nelle biblioteche od archivi, ha molta importanza il disposto dell'ultimo periodo del § 29, il quale sancisce che se la pubblicazione di un'opera non segue nei trent'anni dalla morte dell'autore, si presume che il diritto d'autore competa a colui che è *proprietario dell'opera* (in senso materiale, cioè proprietario del manoscritto, statua, ecc.).

Così nella legge tedesca che nelle rimanenti leggi summentovate, fatta eccezione della spagnuola, si ammette la libera riproduzione degli atti ufficiali del governo e delle altre amministrazioni pubbliche, escludendosi, perciò, che esse possano formare oggetto del diritto di autore.

102. Tornando, ora, alla nostra legge, le condizioni nelle quali l'art. 26 ammette il diritto di autore a favore dello Stato, delle Amministrazioni pubbliche, delle accademie, delle società ed altri Enti, appariscono le seguenti:

a) È necessario che si tratti di quegli Enti che il Diritto riconosce come soggetti capaci di diritto, non essendovi ragione per ritenere che l'art. 26 deroghi al sistema generale del nostro Diritto, per il quale, a nostro parere, non ogni collettività è capace di diritti patrimoniali; ma solo quelle che per legge generale o per particolare riconoscimento dell'autorità pubblica sono considerate

quali soggetti di diritto (1). Quindi, benchè la lettera dell'art. 26 si riferisca anche alle accademie, società ed altri Enti, in genere,

(1) Art. 2 Cod. civ. « I Comuni, le provincie, gli istituti pubblici civili ed ecclesiastici ed in generale tutti i corpi morali legalmente riconosciuti, sono considerati come persone e godono dei diritti civili secondo le leggi e gli usi osservati come diritto pubblico ».

L'art. 26 è applicabile agli atti ufficiali della Chiesa Cattolica Apostolica Romana? La questione è stata sollevata dallo SCIALOIA (Vittorio) sulla rivista *Studi di diritto industriale* (1921, 1, pag. 5 e seg.) riguardo all'interpretazione dell'art. 11 della vecchia legge ed a proposito del *Codex juris canonici*, promulgato da Papa Benedetto XV il 27 maggio 1917 con la Costituzione « Providentissima Mater Ecclesia ». A tergo del frontespizio dell'opera si legge: « Nemini liceat sine venia Sanctae Sedis hunc codicem denuo imprimere aut in aliam linguam vertere », e più sotto: « Jus proprietatis sibi reservat Sancta Sedes in Codicem et Emms. Car. Gasparri in Praefactionem, Fontium annotationem et Indycem Analytico-alphabeticum ».

Lo SCIALOIA sostiene che la Santa Sede possa, in linea di principio, godere i diritti di autore adempiendo alle formalità di legge. Ma non lo possa circa l'opera di cui si tratta, che è legge per eccellenza, non più come Diritto interno della Chiesa, ma come Diritto che lo Stato riconosce in materia spirituale e disciplinare (art. 17 della legge sulle guarentigie) e di cui riconosce indirettamente, in molti casi, gli effetti. Il *Codex* rientrerebbe, quindi, nella categoria « leggi ed atti ufficiali » di cui all'art. 11. Però, aggiunge lo SCIALOIA, la Santa Sede potrebbe invocare l'art. 11 in quanto riserva i diritti e privilegi che possono competere all'amministrazione per ragione di pubblico interesse, a fine di esercitare un diritto di difesa contro pubblicazioni fatte in modo da offendere detto pubblico interesse.

Concordo con le conclusioni dello SCIALOIA, salvo su quest'ultima che mi lascia dubbioso. La riserva dell'art. 11 circa i diritti e privilegi che possono competere all'ente pubblico per ragione di pubblico interesse, non è stata realizzata in norme speciali legislative o regolamentari (V. n. 59) ed io propendo a ritenere che se sorgesse il bisogno di impedire riproduzioni e traduzioni del *Codex*, nocive al pubblico interesse, occorrerebbe promulgare delle disposizioni speciali per via di legge (o di decreto?).

V. sulla questione anche il GHIRON nella stessa rivista ed il professore di Diritto ecclesiastico VINCENZO DEL GIUDICE in uno studio citato dal Ghiron.

solamente quelli fra essi che siano riconosciuti legalmente come persone giuridiche o come Enti collettivi potranno valersi di questa disposizione. Invece il diritto di autore sulle opere pubblicate da società che non abbiano codesta natura, spetteranno ai soci che ne fanno parte, o individualmente o in comunione, a seconda delle circostanze speciali relative alla creazione od all' acquisto dell'opera.

b) L'art. 11 della legge del 1865-82 non designava ogni persona giuridica, bensì, nominativamente, lo Stato, i Comuni, le provincie, le accademie ed altre simili società scientifiche, letterarie o di arte; quindi la quistione se la disposizione fosse applicabile ad altri Enti morali e persone collettive. La nuova legge ha eliminata la questione aggiungendo la designazione generica « ed altri Enti ».

c) Il diritto attribuito ai designati Enti giuridici era quello della *riproduzione esclusiva* secondo la legge del 1865-82. Per tal modo detta legge, a diversità della legge germanica, non diceva punto che detti Enti fossero considerati come autori. La formula adottata poteva essere giustificata in riguardo della natura di questi Enti i quali, non essendo i reali creatori dell'opera, non potrebbero pretendere a quelle facoltà di carattere personale, che pur facendo parte del contenuto del diritto di autore, sono però inscindibili dalla personalità del reale creatore. Tali facoltà rimanevano, quindi, a favore di costui se non ostava la natura speciale dell'opera creata. La formula stessa rispondeva, altresì, a quello scopo di un profitto patrimoniale, che, come si lesse nella relazione Scialoia, giustifica la esistenza della disposizione in esame. Ma la nuova legge è andata in diverso avviso dichiarando che a questi Enti spetta il diritto di autore e non già il solo diritto di riproduzione esclusiva.

d) Rispetto allo Stato ed alle altre Amministrazioni pubbliche, la legge del 1865-82 esigeva espressamente che si trattasse di pubblicazione fatta *per loro conto* E *spese*, mentre rispetto alle

accademie e società scientifiche, letterarie e di arte, parlava genericamente, della raccolta dei loro atti e di altre loro pubblicazioni.

In pratica, osservavamo noi nella prima edizione del Trattato, codeste due dizioni avranno, generalmente, un valore eguale perchè la raccolta di atti e le altre pubblicazioni delle accademie o società, sono anch'esse, almeno di regola, fatte per conto e spese di codeste istituzioni.

Tuttavia la menzione che le opere sulle quali lo Stato, i Comuni e le provincie, possono pretendere diritti di autore, debbono essere pubblicate *per loro conto e spese*, era stata opportunamente introdotta per eliminare qualsiasi dubbio sulla soluzione di alcune questioni presentatesi nella dottrina e giurisprudenza francesi.

Si discuteva in esse se lo Stato ed, in genere, le Amministrazioni pubbliche potessero pretendere il diritto di autore sopra opere, alla creazione delle quali avessero concorso coll'attribuire premi agli autori, o fornire loro i mezzi pecuniari per le indagini preparatorie, o procurare in altro modo il materiale necessario per la creazione dell'opera.

Si discuteva, pure, se il diritto spettasse allo Stato, ovvero al funzionario pubblico, quando questi avesse composto l'opera valendosi di notizie raccolte nell'esercizio delle sue funzioni (1).

In tutti questi casi la chiara dizione della nostra legge del 1865-82 escludeva il diritto di autore dello Stato o di una Amministrazione pubblica, poichè l'opera, seppure composta e pubblicata col suo aiuto o a sue spese, veniva tuttavia pubblicata *per conto* dell'autore e non dello Stato.

Lo stesso deve dirsi, salvo convenzione diversa — noi aggiungevamo nella prima edizione di questo Trattato — quando si tratti di opera dell'arte figurativa (statua, dipinto, ecc.) che venga eseguita per commissione dello Stato o di altro Ente pubblico, op-

(1) Cons. Renouard, *op. cit.*, II, n. 105; Pouillet, *op. cit.*, nn. 125 a 134.

pure venga acquistata da detti Enti dopo la sua creazione; salvochè, in tale caso, il diritto d'autore dello Stato o di altro Ente pubblico rimane escluso, oltrechè dalla disposizione dell'art. 11, da quella dell'art. 18 capoverso, il quale sancisce il principio che la cessione di un'opera in uno o più esemplari (fatta eccezione per la cessione di stampe, rami incisi od altri tipi) non importi, in mancanza di un patto esplicito, l'alienazione del diritto di riprodurla (1).

Ma questa parte del sistema della legge del 1865-82 è stato sovvertito dalla nuova legge, la quale parla di opere pubblicate a spese o per conto dello Stato o di una Amministrazione pubblica. Quindi basterà che la pubblicazione avvenga *a spese* dell'Ente pubblico, benchè *per conto* dell'autore perchè il diritto di autore appartenga all'Ente pubblico o si presuma appartenergli.

Rispetto a questo punto, dunque, la nuova legge ha introdotto una innovazione in apparenza grave, sostituendo la particella disgiuntiva *o* alla particella cumulativa *e*, col dire che il diritto di autore spetta a questi Enti pubblici per le opere pubblicate a loro spese o per loro conto. Quindi basterà che l'Ente pubblico abbia fatte le spese della pubblicazione per rivendicare il diritto di autore sull'opera pubblicata. Noi crediamo, tuttavia, che la legge non abbia voluto stabilire che una semplice presunzione in questo senso che quando l'opera è pubblicata *per conto*, cioè a nome e nell'interesse, dell'autore, ma *a spese* dell'Ente pubblico, si possa supporre che l'autore abbia ceduto all'Ente pubblico l'esercizio dei diritti esclusivi, affinchè possa rimborsarsi più o meno completamente delle spese medesime. Ma questa presunzione può essere distrutta da altri elementi di fatto risultanti dalle condizioni o circostanze nelle quali è avvenuta la pubblicazione, e deve,

(1) È, poi fuori dubbio, per il principio generale che le rinuncie a un diritto non possono presumersi, che dette opere non cadano in dominio pubblico, benchè destinate a pubblici musei o gallerie; cons. AMAR, *op. cit.*, num. 181.

inoltre, essere messa in accordo con le forme alle quali la nuova legge (art. 37, 51 e 52) subordina l'alienazione dei diritti di autore.

103. Allo scopo di ottenere una costruzione giuridica completa di questo diritto di autore delle persone giuridiche, è opportuno che, anticipando quanto dovrebbe formare materia dei capitoli seguenti, noi veniamo ad esaminare su quali categorie di opere cada questo diritto e quale ne sia la estensione.

Le opere pubblicate dallo Stato e dalle altre Amministrazioni pubbliche possono appartenere ad una delle tre seguenti categorie:

A) **Opere inedite create da private persone, le quali cedano il loro diritto allo Stato o ad altro Ente pubblico prima o dopo la creazione dell'opera, per convenzione espressa o tacita.**

L'Amar in un punto del suo Trattato sembra dubitare che l'art. 11 della legge del 1865-82 (art. 26 della legge attuale) si applichi a questa categoria di opere (1), benchè poi in altra parte ritenga che allorchè detti Enti divengono cessionari del diritto di autore, in seguito al procedimento di espropriazione forzata, di cui all'art. 20 di detta legge (art. 55 della legge attuale), si debba applicare la disposizione dell'art. 11 per determinare la durata del diritto ceduto (2).

La questione dell'applicabilità della disposizione in esame alla categoria di opere in parola, ha notevole importanza teorica e pratica sia per la costruzione giuridica generale del diritto di autore degli Enti pubblici, sia per stabilire quale sia, in questa ipotesi, la durata del diritto a favore degli Enti stessi e degli autori delle opere.

(1) Amar, *op cit.*, n. 107: « ...imperocchè, se si trattasse dei diritti che, avendo prima spettato ad altri, fossero in seguito passati in tali specie di persone (*cioè nelle persone giuridiche*) con uno qualunque dei mezzi di trasmissione dalla legge previsti, non occorrerebbe neppure farne cenno, essendo ovvio che chiunque può essere soggetto di diritto, può eziandio acquistare i diritti d'autore ».

(2) Amar, *op cit.*, n. 348.

Si può obbiettare contro tale applicabilità, che l'acquisto del diritto a favore degli Enti pubblici per cessione da parte degli autori privati, ha base sopra principii generali di Diritto, estranei alla disposizione in esame. Questi Enti, cioè, acquistano tale diritto non già in forza di detta disposizione speciale; ma in conseguenza della loro generale capacità giuridica che li rende idonei, di regola, ad essere investiti di qualsiasi diritto patrimoniale privato e quindi anche di acquistare il diritto di riproduzione esclusiva spettante agli autori. Perciò la disposizione in esame nulla avrebbe che vedere in proposito, e di qui la importante conseguenza che la durata del diritto acquistato sarebbe determinata, non già dalla medesima, sibbene dal contratto e dai principii vigenti in materia di cessione del diritto di autore.

Ma l'obbiezione perde di valore per una ragione storica e per un motivo risultante dal confronto fra la disposizione dell'art. 11 della legge del 1865 e quella corrispondente del precedente progetto Pepoli.

Nel tempo nel quale fu formata la legge del 1865 si discuteva ancora in dottrina francese se agli Enti morali, in generale, potessé competere questo diritto di privativa, vuoi in via originaria, vuoi in via derivativa, perchè sembrava a molti che la natura di tale diritto contrastasse, non tanto colla impersonalità degli Enti, quanto col fine di interesse pubblico che doveva governare la loro azione. Sembrava loro, cioè, che lo Stato e gli altri Enti pubblici, che vivono delle contribuzioni di tutti ed agiscono per il bene di tutti non potessero venire investiti di un diritto che limitava l'uso pubblico dell'opera ai danni della civiltà e della coltura generale (1).

(1) « Lo Stato, diceva il Beaumont (citato in Pouillet, *op. cit.*, n. 130), dev'essere il propagatore delle lettere e non uno speculatore qualunque. Le pubblicazioni eseguite a sua cura, ma certo con denaro attinto alle pubbliche risorse debbono per la natura stessa delle cose considerarsi di dominio pub-

Il progetto Pepoli accolse tale opinione, disponendo all'art. 1 in via assoluta e generale (e, quindi, senza distinzione fra opere proprie fin dall'origine ed opere acquistate) che le opere e traduzioni pubblicate dal Governo, dai Comuni e dai corpi scientifici e letterari, come pure le pubblicazioni e traduzioni di manoscritti spettanti a biblioteche pubbliche, non godessero del diritto di autore.

La Commissione del Senato accettò, invece, l'opinione contraria per le ragioni espresse nel brano della relazione Scialoia che abbiamo riportato sopra, e nel suo controprogetto che diventò la legge del 1865, noi troviamo, in luogo della disposizione surricordata del progetto governativo, quella dell'art. 11 (1).

Pertanto l'esistenza di questa questione generale sulla compatibilità del godimento del diritto di autore colla natura dell'Ente pubblico — e la sostituzione dell'art. 11 alla generica disposizione proibitiva del progetto Pepoli — dimostrano che detto art. 11 era rivolto a governare così le opere acquistate dallo Stato che quelle che siano sue fin dall'origine.

La nuova legge, riconoscendo il diritto di autore all'Ente pubblico anche per le opere semplicemente pubblicate a sue spese, benchè per conto dell'autore, sembra avvalori questo modo di vedere.

Ne segue che anche per le opere acquistate, la durata del diritto non potrà sorpassare i vent'anni. Questa breve durata di-

blico ». Vedi anche Darras, *Du droit des auteurs et des artistes*, n. 203. È, poi, da ricordare che per conseguenza ulteriore di questo concetto molte leggi forestiere, compresa la francese (Legge 14 luglio 1866, art. 1, alinea ultimo), prescrivono che quando la successione di un autore sia devoluta allo Stato, i diritti di autore del defunto si estinguano, salvo i diritti dei creditori o di precedenti cessionari.

(1) Nella stessa relazione, come il lettore avrà osservato, si accenna anche, benchè non chiaramente, nell'applicazione della regola in questione, alle opere acquistate dallo Stato.

pende, come si dice nella relazione SCIALOIA, dalla natura di questi Enti, come una più moderata applicazione del concetto che la loro azione deve essere ispirata a fini d'interesse pubblico; poichè, infatti, un vincolo di maggiore durata sarebbe di ostacolo alla moltiplicazione di copie dell'opera, e quindi alla diffusione dell'opera stessa, con detrimento dei bisogni della coltura generale.

104. Deve, l'art. 26, ricevere applicazione anche per i diritti di autore espropriati dallo Stato, dalle provincie e dai Comuni, secondo la procedura di cui all'art. 55 della legge? O avviene in tal caso che l'opera cada in dominio pubblico?

L'applicabilità dell'art. 26 non ci sembra dubbia. Di vero l'effetto dell'espropriazione, secondo la dicitura dell'art. 55, non è già di distinguere i diritti di autore, ma di farli acquistare da parte di detti Enti pubblici. D'altro canto l'utilità pubblica che giustifica la procedura, riceve già un'equa soddisfazione per l'avvenuta pubblicazione dell'opera, ed il carattere degli Enti guarentisce che tale pubblicazione non sarà accompagnata da prezzi di soverchio gravosi. Infine, la privativa appare in questo caso anche più opportuna, essendo l'indennità di espropriazione sborsata dall'Ente, normalmente maggiore del prezzo che avrebbe pagato per un acquisto contrattuale (1).

105. Nella ipotesi della quale ci stiamo occupando, l'Ente pubblico rimane investito del diritto di autore in via puramente derivativa, in forza di uno speciale titolo di acquisto, cioè il contratto di cessione o la espropriazione per pubblica utilità.

Da tale posizione giuridica derivano queste importanti conseguenze, che nella dottrina non vengono, di solito, messe in luce colla chiarezza necessaria:

a) Il diritto dell'Ente pubblico ha la prima radice nel con-

(1) Cons. nello stesso senso AMAR, *op. cit.*, pag. 674 a 676; FERRARA, *op. cit.*, n. 201, a proposito della corrispondente disposizione dell'art. 11 della legge 1865-82.

tratto coll'autore o nel decreto di espropriazione per pubblica utilità. La pubblicazione dell'opera, fatta per suo conto o spese, ha carattere di una causa secondaria o derivata che, tuttavia, può essere operativa di fronte ai terzi nel senso di dimostrare la intenzione nell'Ente di valersi dei diritti acquistati e di non abbandonare, quindi, l'opera al dominio pubblico;

b) Affinchè l'Ente pubblico sia investito dei diritti di privativa è necessario che la cessione del privato autore avvenga nelle forme prescritte dagli art. 37, 51 e 52 della legge;

c) Il contratto di cessione può contenere patti, in forza dei quali l'autore riservi una parte dei suoi diritti, diguisachè il diritto di riproduzione esclusiva dell'Ente rimanga in varia maniera circoscritto, così rispetto alla sua estensione che rispetto alla sua durata (1);

d) Lo speciale termine di durata di vent'anni, essendo pre-

(1) Si può ricordare in proposito la causa dibattutasi davanti il Tribunale di commercio di Torino e risolta con sentenza 21 giugno 1861, che il Rosmini ritiene conforme anche ai principî della nostra legge (che allora non era ancora in vigore), mentre l'Amar è di contrario parere. Trattavasi della *marcia d'ordinanza*, composta dal Gabetti, che ora è conosciuta sotto il nome di *marcia reale*. Un tale Poma che ne avea fatta una riduzione per pianoforte ed era, perciò, stato convenuto in contraffazione dal Gabetti, eccepiva che l'opera era caduta in dominio pubblico perchè acquistata e pubblicata dallo Stato. Il Tribunale, invece, ritenne che lo Stato, commettendo al Gabetti la composizione della marcia, premiando il Gabetti, e adottando, quindi, la marcia stessa per uso dell'esercito, non intese privare il Gabetti del diritto di riproduzione esclusiva nei rapporti coi terzi. L'Amar ritiene che secondo la nostra legge i diritti d'autore sarebbero passati allo Stato ai termini dell'art. 11 e, quindi, non sarebbero più rimasti al Gabetti. Invece la soluzione del Tribunale fu esatta, secondo quanto è stato più sopra ritenuto, perchè l'applicazione dell'art. 11 non escludeva che la cessione a favore dello Stato fosse limitata alla pubblicazione ed uso della marcia reale unicamente pel servizio dell'esercito (Cons. Rosmini, *Legislazione e giurisprudenza sui teatri*, vol. 2°, n. 916; Amar, *op. cit.*, n. 181).

scritto soltanto in considerazione della natura dell'Ente pubblico, non può menomare il diritto dell'autore di godere del termine ordinario, che è di maggiore durata. Quindi, se costui ha ceduto i suoi diritti allo Stato senza alcuna riserva, l'opera cadrà in dominio pubblico trascorsi i vent'anni dalla pubblicazione. Ma se, invece, li ha ceduti per uno spazio di tempo determinato, uguale o minore dei venti anni, egli rientrerà, trascorso il termine convenzionale, nel godimento del diritto esclusivo, sino alla fine del periodo ordinario di cui alla prima parte di questo stesso art. 26. Se, però, l'opera non porta il nome dell'autore dovranno essere applicate le regole concernenti le opere anonime.

B) **Manoscritti inediti esistenti nelle biblioteche ed archivi pubblici, opere d'arte raccolte nei musei pubblici.**

106. La dottrina francese, interpretando la portata del Decreto imperiale 20 febbraio 1809 che sancisce la proprietà dello Stato sopra i manoscritti negli archivi dei Ministeri e nelle biblioteche, vietandone, quindi, la stampa e la pubblicazione senza autorizzazione del Governo, tende a considerare queste regole come la esplicazione di un generale diritto di autore pertinente allo Stato sopra i manoscritti in parola (1).

Nella dottrina italiana, l'Amar, che è l'unico scrittore in materia che si trattenga particolarmente sovra i diritti di autore dello Stato, sembra adottare, benchè non molto chiaramente, la teoria francese (2).

Ma essa è, a mio avviso, erronea, perchè confonde il rapporto giuridico che può avere per oggetto i manoscritti od opere esistenti nelle biblioteche, archivi o musei, contemplati nella loro forma materiale, col rapporto giuridico che può riguardare il contenuto intellettuale dei manoscritti ed opere stesse.

(1) Vedi specialmente Pouillet, *op. cit.*, capo XII, n. 416 e seg.

(2) Amar, *op. cit.*, n. 113.

Questi due rapporti sono di origine e natura diverse, quantunque lo Stato o, in genere, un Ente pubblico, possa eventualmente essere titolare così di quel rapporto che di questo e gli effetti pratici dell'uno possano anche equivalere, fino ad una data misura, agli effetti pratici dell'altro.

Il primo di detti rapporti ha, generalmente, il carattere di una proprietà o padronanza di Diritto pubblico, nel senso che tali manoscritti ed opere appartengono al demanio dello Stato o ai beni di uso pubblico delle provincie o dei Comuni (3).

La natura di questo rapporto spiega e giustifica l'esistenza dei regolamenti, in forza dei quali il Governo o le autorità provinciali o comunali limitano e disciplinano l'uso dei privati, *uti singuli,* regolando la visione e la copia dei manoscritti, l'ingresso nei musei, la riproduzione fotografica o con altri mezzi delle opere d'arte, ecc. (2).

(1) Tale è, almeno, l'opinione dominante; vedi PACIFICI-MAZZONI, *Distinzione dei beni,* n. 75; PERSICO, *Dir. amm.,* II, pag. 9; MEUCCI, *Istituz. di dir. amm.* (3ª ed., Bocca, 1892), pag. 371; FOUCART, *Droit adm.,* t. 2, n. 802, 803; AUBRY et RAU, II, § 168, pag. 36 e seg., citati in MEUCCI; MANTELLINI, *Lo Stato e il Codice civile,* II, pag. 537, n. 554, Firenze, Barbera, 1882; GIORGI, *Dottrina delle persone giuridiche,* III, n. 205.

(2) Consulta specialmente, per la loro attinenza colla materia, il Regolamento approvato con R. D. 7 dicembre 1873, n. 1727, sui calchi o stampi che i privati possono eseguire, delle opere d'arte contenute nelle gallerie e musei, ed in genere di tutte quelle poste sotto la vigilanza del Governo; — il Regolamento approvato con R. D. 6 agosto 1893, n. 509, contenente le norme per le riproduzioni fotografiche da parte dei privati dei monumenti e delle opere d'arte appartenenti allo Stato, nonchè dei cimelii conservati negli istituti artistici, scientifici e letterari governativi; il R. D. 29 marzo 1923, n. 798, sullo stesso argomento, ed il Regolamento generale per gli archivi di Stato, approvato con R. D. 2 ottobre 1911, n. 1163, che regola minutamente la costituzione dell'Archivio centrale del regno e degli Archivi di Stato, esistenti nelle antiche capitali, e disciplina le ricerche, ispezioni, letture e copie degli atti contenuti in detti archivi, i quali possano darsi alla pubblicità.

L'applicazione di detti regolamenti pone, talora, il privato che riproduca siffatte opere, in una posizione di fatto analoga, per taluni effetti, a quella di colui al quale fosse ceduto il diritto di autore sopra le opere in parola. Così, ad es., quando il Governo autorizza un privato a riprodurre colla fotografia le opere d'arte di un museo o galleria e nega la stessa autorizzazione ad altri, il riproduttore autorizzato godrà di una privativa, analoga, *in linea di fatto*, alla privativa di chi avesse acquistato il diritto di autore sull'opera stessa (1).

Però quella privativa suppone che questa non esista, ed in correlazione alla sua origine particolare, ha una portata ed una sanzione diverse da quelle che derivano dalla cessione del diritto di autore. Così la concessione non ha carattere esclusivo, cioè non impedisce al Governo di accordare ad altri una concessione uguale, e qualsiasi abuso della concessione ed, in genere, qualsiasi violazione dei regolamenti che governano l'uso pubblico dei manoscritti ed opere dello Stato, cade sotto le sanzioni speciali stabilite in detti regolamenti e non già sotto quelle della legge sui diritti di autore.

Ma all'Ente pubblico può anche competere il diritto di autore relativamente al contenuto intellettuale di queste opere ed entriamo, allora, nel campo del Diritto privato, regolato dai principii comuni vigenti in materia e dalla disposizione speciale dell'articolo 26.

Occorrerà, principalmente, che la natura del contenuto intellettuale di queste opere consenta la sussistenza di un diritto di autore sopra di esse, e che le opere medesime non siano già entrate, benchè in tempo remoto, nel dominio pubblico, tenendosi presente il principio già accennato al n. 91, che la scoperta di opere grafiche o plastiche, già note in antico, non può dar luogo

(1) Cons. la giurisprudenza francese citata in ROSMINI, *op. cit.*, n. 116.

al diritto di autore, benchè abbia richiesto dispendiose ricerche e fatiche intellettuali.

Occorrerà, poi, che il diritto di autore trovi il suo titolo, o nella cessione di tale diritto da parte di colui che creò l'opera, o nella creazione dell'opera avvenuta per l'attività intellettuale dei funzionari dello Stato, e che, trattandosi di opera inedita, la pubblicazione ne avvenga per conto o spese dello Stato, secondo la condizione stabilita nell'art. 26. Cadiamo così, o nella ipotesi considerata alla lettera *A*, o in quella di cui alla seguente lettera *C*.

Questo titolo di acquisto dovrà essere dimostrato dall'Ente pubblico, perchè, secondo il nostro Diritto, il solo possesso del manoscritto o dell'opera d'arte, anche se rimonti ad assai tempo addietro, non vale a far presumere la pertinenza del diritto di autore a favore del possessore.

È, però, da notare che il diritto di autore può sorgere talora a favore dell'Ente pubblico quale conseguenza di una speciale elaborazione che l'opera subisca in occasione della sua pubblicazione, la quale implichi un'attività intellettuale creatrice, come quando la pubblicazione del manoscritto sia fatta in lingua diversa o si tratti di una riproduzione dell'opera d'arte, attuata con mezzi il cui impiego costituisca un lavoro artistico, e semprechè non vengano violati i diritti che eventualmente possano ancora spettare all'autore dell'opera o ai suoi aventi causa.

C) Opere create da pubblici funzionari e pubblicate per conto o spese dell'Ente pubblico (1).

107. Delle opere in parola, talune sono destinate per loro

(1) Esce dal tema la questione dei diritti della pubblica amministrazione sulle carte trovate in possesso del pubblico ufficiale, dopo la sua morte e riferentisi all'ufficio coperto, questione che fu lungamente dibattuta nella dottrina e nella giurisprudenza in occasione della morte di F. Crispi (V. lo Stolfi, *op. cit.*, n. 429 e seg. e autori ivi citati).

natura a rimanere nella cerchia della vita interna dell'Amministrazione pubblica; altre, invece, sono dirette alla rappresentazione esterna della vita e dell'azione dell'Ente pubblico, ed allorquando tale scopo si estrinseca colla pubblicazione, possono dar luogo al diritto di autore a favore dell'Amministrazione.

Però questo diritto potrebbe nuocere a quella massima pubblicità che è richiesta dall'indole di talune di esse. Quindi la nostra legge, come quasi tutte le leggi forestiere, ne eccettua *le leggi* e *gli atti ufficiali*. Abbiamo veduto nel capitolo precedente quale sia la portata di una tale esclusione.

Il diritto di autore dell'Ente pubblico in questa ipotesi (a diversità delle precedenti) è certamente un diritto originario (1). Il concetto contrario, cioè, che l'Ente acquisti il diritto di autore dal funzionario che compose l'opera, è escluso dalla natura e carattere del rapporto d'impiego. Difatti, anche ammesso che la nomina all'impiego possa avere natura mista di rapporto pertinente sia al Diritto pubblico che al Diritto privato, si deve convenire che lo svolgimento successivo del rapporto stesso per ciò che concerne la funzione esercitata dall'impiegato, appartiene alla sfera del Diritto pubblico. Il che basta per escludere che l'impiegato il quale compone l'opera nell'esercizio di detta funzione, possa acquistare a suo favore un diritto privato di autore sull'opera stessa, ch'egli, poi, trasferisca *ope legis* nell'Ente pubblico. In realtà, quindi, l'opera deve considerarsi come direttamente creata dall'Ente, per organo del suo impiegato.

Del resto, manca generalmente per queste opere l'individualizzazione della loro paternità, essendo esse successivamente modificate e corrette nella trafila della gerarchia, prima di comparire quali atti dell'Ente pubblico. Quindi, anche a seguire la opinione contraria, non vi sarebbe, di regola, la possibilità di applicarla,

(1) Strano è che lo Stolfi (*op. cit.*, n. 456, nota 1) mi attribuisca l'opinione opposta mai da me sostenuta.

perchè di rado si potrebbe determinare la persona dell'impiegato dal quale l'Ente pubblico avrebbe acquistato il diritto.

Perciò, anche gli scrittori i quali, attenendosi, come noi, al principio che autore dell'opera non possa essere altro che il suo creatore, considerano come derivativo il diritto di autore sulle opere create da altri su commissione, ammettono che il diritto di autore dello Stato, nella ipotesi in discorso, sia un diritto originario.

Molti, però, fra essi sostengono che questo carattere originario derivi solamente da una *fictio legis*, giustificata da necessità pratiche (1).

Ma in tal modo, come osserva il Gierke, si disconosce la natura della persona collettiva. Certamente, l'Ente pubblico non è, nè può essere, creatore fisico dell'opera, come non è creatore di alcuno dei fatti materiali, posti in essere dai suoi organi. Ma come per questi, egli ne è l'autore in senso giuridico, perchè sta nell'essenza della sua personalità giuridica che egli viva ed agisca nell'ordine materiale, per mezzo dell'intelligenza e dell'opera delle persone fisiche, che agiscono, pensano, creano in suo nome (2).

(1) Così il Wächter, *Autorrecht*, pag. 103 e seg.; Schuster, *Tonkunst*, pag. 119 e seg.; Endemann, *Urheberrecht*, pag. 85 e seg.; Birkmeyer, *Verlagsrecht*, pag. 8; Scheele, *Urheberrecht*, pag. 10 e 64; Allfeld, *Kommentar*, ecc., pag. 66 e 67. L'Allfeld e il Gierke (vedi nota seguente) pongono fra questi scrittori il Klostermann, il quale, veramente, sostiene, anche riguardo al diritto di autore delle persone giuridiche di diritto pubblico, la sua teoria generale che esso si fondi sopra una *cessio legis* del diritto di autore spettante alle persone fisiche che sono le reali creatrici dell'opera (Klostermann, *Das geistige Eigenthum*, I, capo VI, pag. 224). Coloro, come il Kohler e il Dernburg, che propugnano il concetto che il diritto di autore possa essere acquistato per rappresentanza, applicano naturalmente questo principio anche all'acquisto del diritto d'autore da parte delle persone giuridiche.

(2) Cons. Gierke, *Die Genossenschaftstheorie* (Berlin, 1887), I, pag. 146, e *Deutsches Privatrecht*, I, pag. 781, Leipzig, 1896; Regelsberger, *Pandekten*, § 81, Leipzig, 1893; Reuling citato in Allfeld, *op. cit.*, pag. 66. Si noti che

Quindi, considerando l'Ente pubblico come autore originario dell'opera, non stabiliamo alcuna finzione di legge; ma applichiamo alla natura di questo Ente il principio generale che autore dell'opera è il suo creatore.

Attribuendo all'Ente pubblico un diritto di autore originario, segue che, contrariamente a quanto si ritenne nella ipotesi di opere acquistate dallo Stato, nissuna particella del diritto rimanga a favore del creatore fisico dell'opera, salvo a vedere, secondo il carattere particolare dell'opera creata e le modalità del rapporto d'impiego, se costui possa, in taluni casi, rivendicare il merito intrinseco dell'opera che ha creata per conto e a nome dell'Ente pubblico.

108. L'art. 11 della legge del 1865-82, mentre, riguardo all'oggetto del diritto di autore degli Enti pubblici, parlava di opere « pubblicate a loro spese e per loro conto » — adoprando così una frase che designava il modo come avviene la pubblicazione, ma non il contenuto dell'opera — invece, rispetto alle accademie ed altre società scientifiche, usava una locuzione diversa, che rifletteva il contenuto dell'opera, parlando della « raccolta degli atti e di altre loro pubblicazioni ». Questo contenuto rimaneva colorito con tono più spiccato dalla norma che seguiva: « A ciascuno degli autori degli scritti o di altre opere, in dette raccolte o pubblicazioni inserite, spettano i diritti di cui è detto nel secondo paragrafo dell'art. 7 »; vale a dire che ciascuno degli autori conservava i suoi diritti sul proprio lavoro e poteva riprodurlo separatamente, indicando l'opera o la raccolta d'onde lo estraeva.

Correlativamente (noi osservavamo nella prima edizione del Trattato) il diritto di autore dell'Ente giuridico non cade già sul contenuto intellettuale dei singoli lavori, ma sul loro assieme ed

il Gierke combatte la teoria del Kohler di un acquisto del diritto di autore per rappresentanza, sostenendo che sulle opere create su commissione non si abbia che un diritto derivativo (*op. cit.*, pag. 779).

ha la sua giustificazione nell'attività sociale che risulta, sia dal concorso di tutti i lavori, sia dal collegarli e unificarli per quel fine di progresso in un dato ramo scientifico, letterario ed artistico, che costituisce la ragione d'essere dell'Ente medesimo.

La nostra legge aveva adottato, così, lo stesso sistema della legge tedesca del 1901 la quale, dopo aver regolato specificatamente, al § 3, il diritto di autore che spetta agli Enti di diritto pubblico, ascrive le persone giuridiche di diritto privato alla categoria generale dei pubblicatori (*Herausgeber*) di opere complessive (*Sammelwerke*), restringendo, quindi, il loro diritto, all'opera considerata come un tutto (*als Ganzes*) salvo il diritto di ciascuno degli autori sopra le singole parti.

Il diritto di autore delle società ed accademie, considerato in questi termini, noi aggiungevamo, ha anch'esso un carattere originario. Difatti tali pubblicazioni complessive, frutto del concorso intellettuale dei soci o membri, non soltanto nel portare in seno alla società od accademia i loro singoli lavori, ma nel raggrupparli, coordinarli in un tutto che ha una sua forma speciale, come raccolta di atti, bollettino, annuario o simili, rappresentano veramente un ramo di attività sociale o collettiva nel quale si esplica la personalità giuridica dell'accademia o società (1).

Dal raffronto della redazione dell'art. 26 della nuova legge con l'art. 11 della vecchia legge, risulta che la legge nuova parla di « atti » anzichè di « raccolta di atti », menziona il diritto di questi Enti come un diritto già esistente e di cui la legge si limita a regolare la durata, ed, infine, sopprime la riserva riguardante i diritti degli autori dei singoli lavori.

Noi crediamo, tuttavia, che questi cambiamenti di redazione non comportino modificazioni importanti nei principii che abbiamo esposti. La sostituzione della parola « atti » alla frase « raccolta di atti » indica soltanto che il diritto di autore cade anche

(1) Cons. il GIERKE, *op.* e *l. cit.*

sugli atti, essendo questi pubblicati per conto e spese della società o accademia, il suo diritto di autore sulla « raccolta » di detti atti restando confermato *a fortiori*.

Riguardo ai rapporti fra l'autore dei lavori inseriti negli atti e la società o accademia, seguiteranno ad applicarsi le regole ordinarie. Se l'autore ha ceduto il suo diritto nelle forme di legge, la società o accademia ne godrà in modo assoluto per venti anni; altrimenti essa godrà del diritto di autore unicamente sugli « atti » quali opere complessive, il diritto di autore sui singoli scritti agli effetti di pubblicazioni separate, rimanendo salvo ed integro a favore degli scrittori.

109. A prescindere da queste pubblicazioni collettive, le società, accademie od altri Enti possono acquistare il diritto di autore anche su opere individuali per cessione da parte dei rispettivi autori. Tale diritto derivativo non è contemplato dall'art. 26, ma discende dai comuni principii di Diritto, in forza dei quali gli Enti giuridici possono, al pari delle persone fisiche, acquistare diritti patrimoniali da terze persone.

E appunto perchè queste opere non cadono nella disposizione in esame, la durata del diritto acquistato non sarà, a mio parere, di venti anni, come è stabilito nella disposizione stessa, ma sarà quella che è determinata dal contratto e dalla durata che è particolare al diritto ceduto in relazione alla vita dell'autore, secondo la regola generale del primo comma di questo stesso articolo 26.

Questa conclusione è diversa da quella adottata al numero precedente rispetto alla durata del diritto di autore degli Enti pubblici sulle opere acquistate da terzi, la quale durata abbiamo ristretta ai vent'anni. Ma la diversità è giustificata, non solo dalla lettera della disposizione in esame che, come si vide, designa quali siano le opere per le quali attribuisce alle società o accademie un diritto per soli vent'anni, ma dallo spirito della disposizione medesima. Infatti, se è razionale di restringere a venti

anni il diritto di autore degli Enti pubblici in tutti i casi — in considerazione dell'interesse pubblico che deve improntare ogni loro azione — e se si comprende, anche, che si restringa a venti anni il diritto di autore originario delle società od accademie sui loro atti e altre pubblicazioni complessive, in quanto che le pubblicazioni stesse hanno più che altro uno scopo di propaganda scientifica — e, d'altronde, rimane salvo, per la durata ordinaria, il diritto dei singoli autori degli scritti inseriti in tali pubblicazioni — mancherebbe, invece, una ragione per stabilire uguale termine circa le opere acquistate dalle società od accademie, e la determinazione del termine formerebbe soltanto un ostacolo all'acquisto stesso.

§ 3. — *I soggetti del diritto rispetto alle opere anonime o pseudonime e rispetto alle opere postume.*

SOMMARIO.

110. Tutelabilità delle opere anonime e pseudonime — 111. *Segue:* Leggi estere e convenzione di Berna, riveduta a Berlino — 112. Questioni sorte sotto l'impero della legge del 1865-82 — 113. Le disposizioni della nuova legge — 114. Sotto quali condizioni un'opera debba considerarsi come anonima o pseudonima — 115. Delle forme nelle quali l'autore anonimo o pseudonimo può rivelare l'essere suo e degli effetti della rivelazione — 116. Tutelabilità delle opere postume — 117. Se la proprietà del manoscritto o dell'opera d'arte possa costituire un titolo di acquisto del diritto di autore su tali opere — 118. *Segue:* Legislazioni estere — 119. *Segue:* Il regolamento delle opere postume sotto l'impero della legge del 1865-82 — 120. *Segue:* Le disposizioni della nostra nuova legge — 121. *Segue:* I titolari del diritto di autore su queste opere secondo le nuove disposizioni — 122 a 124. Segue sullo stesso argomento.

110. Talora avviene che gli autori, derogando all'uso di palesarsi al pubblico sino dal momento della pubblicazione dell'opera, omettano di indicare il loro nome sull'opera stessa od assumano un nome d'occasione, immaginario o fittizio.

Nelle origini della teoria del diritto di autore, si dubitò se tali opere *anonime* o *pseudonime* fossero tutelabili, sembrando a taluni che l'autore, il quale nascondeva la sua personalità, rinunciasse alla paternità dell'opera ed ai correlativi profitti patrimoniali (1).

Ma simile presunzione era arbitraria. L'uso dell'anonimo o dello pseudonimo non implica codesta rinuncia, perchè può derivare, semplicemente, da speciali circostanze personali, di famiglia o di professione, a cagione delle quali sia cosa dannosa o pericolosa per l'autore di farsi conoscere in pubblico come creatore di una data opera, sin dalla prima pubblicazione, senza che, perciò, egli intenda di disconoscere presso tutti e per sempre la sua paternità ed ancora meno di rinunciare al corrispettivo del suo lavoro.

Non vi è, del resto, alcuna ragione perchè si imponga questa preventiva condizione di pubblicità al titolare del diritto di autore, mentre non la si richiede, di regola, per i titolari di altri diritti patrimoniali privati. Allo stesso modo, cioè, come non si può negare il diritto di proprietà a chi non voglia affiggere il suo nome sul frontone della sua casa, non si può rifiutare il diritto di autore a chi non creda di scriverlo sul frontispizio del suo libro.

Ammessa la tutelabilità di queste categorie di opere, si presenta, però, la necessità di stabilire per esse uno speciale termine di tutela, essendo inapplicabile il termine ordinario commisurato alla vita dell'autore, secondo il sistema adottato comunemente. Difatti se si applica il termine ordinario ad opere di questa specie, ne viene che il pubblico non abbia modo di conoscere, ignorando chi sia l'autore, quando scada il termine e quando, cioè, avvenga che, cessando la privativa, diventi libera la moltiplicazione delle copie.

A prescindere, poi, dal termine, il carattere di queste opere

(1) Consulta per questi precedenti il Renouard, *op. cit.*, II, n. 107.

rende opportuno di concedere a colui che, di regola, rappresenta l'autore nella speculazione commerciale dell'opera, cioè al pubblicatore o editore, speciali facoltà relative all'esercizio del diritto, in maniera che egli sostituisca l'autore, senza svelarne la personalità, sia di fronte alla pubblica amministrazione, sia di fronte ai terzi, e così adempia per esso alle formalità di legge, disponga del diritto e lo difenda in giudizio.

111. Nella dottrina e leggi di taluni Stati, e specie degli Stati latini, questi due punti della costruzione giuridica sono stati spesso unificati, nel senso di stabilire che l'editore o pubblicatore sia considerato giuridicamente cose se egli fosse l'autore e che, perciò, non solamente possa disporre liberamente del diritto e agire per la sua difesa, senza provare il suo titolo d'acquisto; ma che possa disporre e agire durante un termine di tutela commisurato non alla vita dell'autore, invero a quella di esso pubblicatore od editore.

Tale principio è accettato come *ius receptum* nella dottrina e giurisprudenza di Francia, dove le leggi tacciono di queste categorie di opere (1), ed è sanzionato espressamente nella legge belga (2), nella spagnuola (3), ed in quelle degli Stati dell'America latina.

Cosicchè, secondo il principio stesso, l'editore o pubblicatore di opere anonime o pseudonime avrebbe la qualità giuridica di un

(1) Vedi Dalloz, *Répertoire*, voce *Propr. litt.*, nn. 195 a 198; Renouard, *op.* e *loc. cit.*; Pouillet, *op. cit.*, nn. 51, 147 e 497 e autori ivi citati.

(2) Legge belga 22 marzo 1886, art. 7: « *L'éditeur d'un ouvrage anonyme ou pseudonime est réputé, a l'égard des tiers, en être l'auteur. Dès que celui-ci se fait connaître, il reprend l'exercice de son droit* ».

(3) Legge spagnuola 10 gennaio 1879, art. 26: « Gli editori di opere anonime o pseudonime avranno su tali opere i medesimi diritti che gli autori o traduttori sopra le loro opere, finchè non si provi in forma legale chi è l'autore o il traduttore omesso o celato. Quando questa prova sarà fatta, l'autore, il traduttore o i suoi aventi causa subentreranno nella pienezza dei loro diritti agli editori delle opere anonime e pseudonime ».

soggetto originario del diritto, quantunque soltanto per una *fictio iuris*.

Invece le leggi di quasi tutti gli altri Stati tengono distinti i due punti della costruzione giuridica. Esse stabiliscono, anzitutto, per tali opere uno speciale e fisso termine di tutela che, per lo più, è uguale a quello che copre le opere postume e definiscono, poi, la posizione dell'editore o pubblicatore, come quella, non già di un finto autore, ma di un cessionario presunto dell'autore vero, accordandogli, cioè, l'esercizio del diritto durante il termine della tutela, senza domandargli la prova del suo titolo d'acquisto. Tale è il sistema, ad esempio, della legge portoghese (1), della danese (2), dell'ungherese (3), dell'austriaca (4), della germanica (5), ecc. Queste ultime due leggi limitano però maggiormente il diritto dell'editore, perchè dichiarano soltanto che egli ha il diritto di salvaguardare (*wahrzunehmen*) i diritti dell'autore incognito durante il termine della tutela; e così, lo autorizzano a compiere atti conservativi e ad agire giudizialmente contro i contraffattori, ma non a fare atti di disposizione relativamente ai diritti stessi (6).

La Convenzione di Berna, riveduta a Berlino, mentre si rimette alle leggi nazionali degli Stati contraenti riguardo al termine di tutela, ha seguìto questo secondo indirizzo per ciò che

(1) Art. 586 Cod. civ. portoghese del 1867, che accorda un termine di trent'anni dalla pubblicazione dell'opera.

(2) Legge danese 1° luglio 1912, che sancisce un termine di cinquant'anni. Uguali regole nella Legge olandese 23 settembre 1912.

(3) Legge ungherese 31 dicembre 1921, che concede ugualmente un termine di cinquant'anni dalla prima edizione.

(4) Legge austriaca 13 luglio 1920, che accorda un termine di 30 anni dalla pubblicazione.

(5) Legge tedesca 19 giugno 1901 (modificata con legge 22 maggio 1910), che accorda lo stesso termine.

(6) Cons. ALLFELD, *op. cit.*, commento al § 7 della Legge tedesca.

concerne la posizione giuridica dell'editore, stabilendo che esso sia autorizzato a salvaguardare i diritti appartenenti all'autore e sia, senz'altre prove, reputato avente causa del medesimo (1).

112. Presso di noi, l'art. 5 del Trattato austro-sardo (che, come si rilevò al titolo I, capo II, formò il primo Diritto interno degli Stati preesistenti) stabiliva che gli editori di opere anonime e pseudonime fossero considerati come autori, fintantochè questi o i loro aventi causa non avessero fatto constare dei propri diritti.

Nel progetto Pepoli si conteneva una disposizione di uguale contenuto e dicitura; e, perciò, secondo il progetto, il termine di durata del diritto sarebbe stato quello ordinario, in correlazione colla vita dell'editore, cioè avrebbe compreso tutta la vita di questi e quindici anni dopo la sua morte (2).

Ma l'ufficio centrale del Senato non credette di inserire nel suo controprogetto, che poi divenne la legge del 1865, nè la regola del progetto Pepoli, nè altra diversa. Esso suppose che una disposizione fosse necessaria, così per queste opere che per quelle postume, solo nei sistemi di tutela, nei quali la durata ordinaria del diritto fosse commisurata alla vita dell'autore e non, quindi, nel sistema del controprogetto che stabiliva un termine fisso ed unico di anni ottanta (3).

(1) Convenzione di Berna, riveduta a Berlino, art. 15, al. 1: « Pour les oeuvres anonymes ou pseudonymes l'éditeur, dont le nom est indiqué sur l'ouvrage, est fondé à sauvegarder les droits appartenant à l'auteur. Il est, sans autres preuves, réputé ayant cause de l'auteur anonyme ou pseudonyme ».

(2) Progetto Pepoli (riproposto, poi, dal ministro Manna), art. 1, al. 2: « Sono pareggiati agli autori gli editori di opere anonime o pseudonime, finchè i primi non abbiano fatto constare dai propri diritti ».

(3) Relazione Scialoia, § 2, verso la fine: « Non avendo fatta distinzione tra le opere postume e le altre, non si poteva farne fra queste e le anonime o pseudonime. Per siffatte opere, d'ordinario si suol concedere la facoltà esclusiva di riprodurle o spacciarle durante il tempo per il quale lo si concede alle opere postume. E per vero, non sapendosi di chi sono, può ben

La Commissione ministeriale che diede l'ultimo assetto alla legge ripristinò, colla disposizione dell'art. 9, un termine commisurato alla vita dell'autore; ma non si curò, invece, di ristabilire una disposizione speciale per le opere anonime.

Ne venne, quindi, che la legge del 1865-82 tacque delle opere anonime e pseudonime.

Malgrado tale silenzio non si è dubitato, sotto l'impero di detta legge, che queste opere fossero tutelabili (1).

Ma si è discusso intorno alla durata della tutela ed intorno ai diritti degli editori rispetto ad esse.

Circa il primo punto, io sostenni, nella prima edizione del Trattato, che codeste opere dovessero fruire del termine impersonale di ottant'anni dalla pubblicazione, che la legge sanciva per la privativa della esecuzione e rappresentazione, e che rimaneva, in genere, la base sussidiaria del termine ordinario (2).

Circa il secondo punto io posi in dubbio se, in assenza di una disposizione di legge, si potesse riconoscere all'editore il diritto di far valere i diritti dell'autore ed i suoi propri senza rivelare l'autore incognito (3).

113. La nuova legge ha risolto le varie questioni con le disposizioni degli art. 14 e 29.

Dispone l'art. 14:

« L'autore ha il diritto di pubblicare l'opera con il suo nome o anonima, o con uno pseudonimo. In questi due ultimi casi ha

supporsi che siano d'un morto. E perciò le legislazioni che ammettono simili distinzioni, soggiungono che se l'autore d'un'opera anonima o pseudonima si palesa acquista tutti i diritti che avrebbe sin da principio goduti se fosse stato conosciuto » (Vedasi, per comprendere bene tutto il concetto dello Scialoia, il brano della relazione riguardante le opere postume, citato al numero 116).

(1) Amar, *op. cit.*, n. 118; Rosmini, *op. cit.*, n. 154; Bruno, *op. cit.* n. 154; Stolfi, *op. cit.* nn. 750-757.

(2) Cons. Trattato, 1ª ed., pag. 649-651.

(3) Id., pag. 146-147.

anche il diritto di rivelarsi quando gli piaccia, e di far riconoscere in giudizio la sua qualità di autore contro chiunque se l'attribuisca.

« Nonostante qualunque patto in contrario, gli aventi causa dell'autore che si sia rivelato dovranno, nelle edizioni, rappresentazioni, esecuzioni o in qualsivoglia altra forma di manifestazione o annuncio al pubblico, indicare il nome dell'autore ».

L'art. 29 dispone, a sua volta:

« La durata dei diritti di autore sulle opere rappresentate, eseguite o in qualsiasi modo pubblicate senza nome dell'autore o con uno pseudonimo, è di cinquant'anni dalla prima rappresentazione, esecuzione o pubblicazione.

« Chiunque abbia rappresentato, eseguito o in qualsiasi modo pubblicato un'opera senza nome di autore o con uno pseudonimo, è ammesso a far valere i diritti dell'autore.

« Se l'autore di una tale opera si fa conoscere durante la sua vita e prima che siano decorsi i cinquant'anni di cui sopra, sia facendo rappresentare od eseguire o pubblicare l'opera sotto il suo vero nome, sia facendo risultare la sua qualità di autore con una dichiarazione da presentarsi nei modi stabiliti dal regolamento, la durata del diritto è regolata dall'art. 26 ».

Da codeste disposizioni risulta:

a) che le opere anonime o pseudonime vengono tutelate come qualsiasi altra opera;

b) che il pubblicatore di dette opere, ossia, come si esprime l'art. 29, colui che ha rappresentato, eseguito o in qualsiasi modo pubblicato una di tali opere, è ammesso *a far valere i diritti dell'autore,* espressione che sembra possedere una portata più larga che non quella *est fondé à sauvegarder les droits appartenant à l'auteur,* che si trova all'art. 15, al. 1 della Convenzione di Berna, riveduta a Berlino, benchè non mi sembri che possa anche comprendere la facoltà di disporre del diritto alienandolo o cedendolo a favore di altri;

c) che la durata della tutela di tali opere non è, come per le altre, commisurata alla vita dell'autore; ma è fissata nel termine fisso di anni cinquanta decorrente dalla prima rappresentazione, esecuzione o pubblicazione;

d) che l'autore ha diritto di rivelarsi quando gli piaccia e di far riconoscere in giudizio la sua qualità di autore contro chiunque se l'attribuisca. Sulle forme di questa rivelazione ci tratteniamo nel seguente n. 115;

e) che dopo che si sia rivelato, il termine normale della tutela è ripristinato a suo favore.

114. L'esposizione di queste regole intorno alle opere anonime e pseudonime serve a chiarire il punto sul carattere che deve presentare un'opera anonima o pseudonima per essere trattata come tale, punto che è trascurato dalla legge e dalla dottrina sì in Italia che in Francia, mentre le leggi a tipo germanico hanno cura di stabilire minutamente come e quando debba risultare la indicazione della persona dell'autore (1).

(1) Legge austriaca 26 dicembre 1895, § 10: « Come autore di un'opera comparsa è considerato, fino a prova contraria, colui il cui vero nome fu indicato alla pubblicazione come quello dell'autore. Se l'opera fu pubblicata mediante diffusione di moltiplicazioni o riproduzioni, il nome deve essere stato indicato sul frontespizio, sotto la dedica o la prefazione, oppure alla fine dell'opera; per opere che sono formate da articoli di più collaboratori, al principio o alla fine di ogni articolo. Per opere di belle arti e per opere fotografiche basta l'indicazione del nome sull'opera stessa o sul cartone su cui essa è attaccata. Se l'opera è comparsa mediante pubblica esecuzione, il nome dev'essere stato indicato nell'annuncio della prima esecuzione. Se l'opera è comparsa mediante pubblica esposizione il nome dev'essere indicato sull'opera stessa o sul cartone su cui è attaccata ».

Legge tedesca 13 giugno 1901 (modificata con legge 22 maggio 1910), § 7: « Se un'opera comparsa contiene sul foglio del titolo, nella dedica, nella prefazione o alla conclusione il nome d'un creatore, viene presunto che questo sia l'autore dell'opera. Se l'opera è formata dal contributo di più, basta che il nome sia dato al principio o alla fine della collaborazione. Per le opere che sono pubblicamente eseguite o rappresentate pubblicamente prima o dopo

In assenza di disposizioni della nuova legge in proposito, noi dobbiamo attenerci al concetto fondamentale che siano tali quelle opere, la paternità delle quali non viene rivelata al pubblico in modo sufficiente, al momento della loro pubblicazione, da ciò derivando, appunto, le ragioni del loro speciale trattamento giuridico.

Di consueto, la designazione della paternità intellettuale risulta dalla indicazione del nome e cognome dell'autore, — per le opere grafiche sul frontespizio del libro, per le opere di pubblico spettacolo, sui pubblici manifesti e per le opere d'arte, in una parte visibile dell'opera stessa.

Ma codesta ubicazione formale non si può considerare di rigore, sicchè il nome e cognome potrà efficacemente risultare in altri modi, purchè tali da darne cognizione al pubblico, senza bisogno di speciali indagini. Così esso potrà considerarsi come sufficientemente noto quando lo si trovi in altra parte del libro, come nella dedica, nella prefazione o alla fine, non certo se confuso nel corpo del libro stesso, non potendosi esigere da coloro che sono interessati nel commercio librario, di studiare tutto il contenuto dell'opera per riconoscere l'autore. Parimente, per le opere di pubblico spettacolo basterà che il nome sia indicato sui « manifesti » o sui libretti venduti in occasione dello spettacolo stesso.

Il nome e cognome rappresenta il modo comune per l'identificazione dell'autore, come per l'identificazione del titolare di qualsiasi altro rapporto giuridico. Tuttavia non si devono escludere i sostitutivi equivalenti quando siano bastevoli per raggiungere lo stesso scopo. Così non va considerata, a mio avviso, come anonima, l'opera in cui l'autore per designare sè stesso si indichi come colui che fu autore di altra opera precedente, che incontrò il favore pubblico e sulla quale trovasi designato col nome e co-

la loro edizione, si presume che sia autore colui che è stato designato come creatore negli annunci della esecuzione o rappresentazione ».

gnome (1); e per le opere d'arte, specie quando la loro moltiplicazione abbia tale estensione da assumere il carattere di una impresa industriale, potrà ritenersi sufficiente anche un'abbreviazione qualsiasi o una sigla del nome, quando sia ben nota nel ceto artistico o industriale (2).

115. L'opera assume il carattere di anonima sin da quando compare al pubblico senza designazione della paternità intellettuale. Ma essa cessa di essere tale quando la designazione intervenga successivamente. In tal caso le leggi che regolano particolarmente queste opere, attribuiscono a codesta rivelazione posteriore (della quale disciplinano la forma che deve assumere, per garenzia della pubblica buona fede), l'efficacia di far rientrare l'autore nel pieno godimento dei suoi diritti, come per qualsiasi altra opera di cui l'autore fu nominato sin dalla pubblicazione (3).

Sotto l'impero della legge del 1865-82 che, come abbiamo veduto, aveva omesso di regolare questa categoria di opere, regnava incertezza nella dottrina sulla forma della rivelazione.

Io ritenni allora che nessuna forma poteva essere richiesta se si trattava del semplice scopo di reintegrare l'autore nella facoltà di disporre del diritto e di difenderlo in giudizio. Invece

(1) È noto che nella letteratura inglese questo modo indiretto di designare sè stesso, profittando del favore incontrato da un libro scritto in precedenza, è ancora di moda.

(2) Consulta in questo senso, benchè si riferisca all'interpretazione dell'art. 11 della Convenzione di Berna, la sentenza della Cass. Roma 23 novembre 1899 (*Foro it.*, 1900, II, 103). Il suddetto art. 11 (art. 15 della Convenzione di Berlino) dispone che basta che il nome sia indicato sull'opera « en la manière usitée ».

(3) Vedi le disposizioni delle leggi estere citate nelle note precedenti. Molte di dette leggi, le quali non richiedono la denuncia dell'opera presso un pubblico ufficio per l'esercizio del diritto d'autore, la richiedono, invece, per accordare effetto a questa rivelazione posteriore. Così la Legge ungherese (art. 13, 42 e seg., 55 e 65), la Legge austriaca (§ 44), la Legge tedesca (§ 31 e 56).

agli effetti della rettifica della durata della protezione del diritto io opinai piuttosto per una rivelazione formale, ossia fatta mediante dichiarazione davanti l'autorità amministrativa, da registrarsi e pubblicarsi ai termini dell'art. 21 della legge (1).

La nuova legge, come abbiamo veduto, tratta della rivelazione, con tecnica non troppo corretta (il cui difetto del resto rimonta al progetto della Commissione del 1917), sia all'art. 14 che dovrebbe costituire la disposizione centrale della materia, sia all'art. 29 che ha per oggetto di regolare solamente il termine della tutela.

L'art. 14 dice che l'autore ha il diritto di rivelarsi quando gli piaccia; non dice in che modo avvenga la rivelazione, ma ne stabilisce gli effetti nei rapporti degli aventi causa, riferendosi palesemente con tale espressione agl'impresari, editori ed altri pubblicatori dell'opera, i quali, nonostante qualunque patto in contrario, dovranno nelle edizioni, rappresentazioni, esecuzioni o in qualsiasi altra forma di manifestazione o annuncio al pubblico, indicare il nome dell'autore. L'art. 14 dice pure che l'autore anonimo o pseudonimo ha pure il diritto di far conoscere in giudizio la sua qualità di autore contro chiunque se la attribuisca.

L'art. 29 a sua volta, parlando della rivelazione in relazione alla ricostituzione del termine normale della tutela, dice che questa rivelazione avviene quando l'autore faccia rappresentare od eseguire o pubblicare l'opera sotto il suo vero nome o quando faccia risultare la sua qualità di autore con una dichiarazione da presentarsi nei modi stabiliti dal regolamento.

A sua volta il Regolamento 15 luglio 1926 dispone nel suo art. 1: « Per le opere pubblicate o eseguite anonime o con pseudonimo, la dichiarazione di rivelazione del nome dell'autore, a mente del combinato disposto degli articoli 14 e 29, comma 3° del R. Decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, convertito in legge con

(1) Cons. il Trattato, 1ª ediz., pag. 150, 151, 651 e 652.

la legge 18 marzo 1926, n. 562, deve esser fatta all'Ufficio della proprietà intellettuale presso il Ministero dell'Economia Nazionale, dall'autore o da un suo procuratore speciale; accompagnata dalla presentazione di un esemplare dell'opera o, se ciò non sia possibile, dalla indicazione degli elementi atti ad identificarla.

« Della dichiarazione è redatto verbale, di cui è data copia al dichiarante; e ne è inserita notizia nel Bollettino dell'Ufficio.

« L'autore che abbia fatto la dichiarazione di rivelazione deve, inoltre, darne comunicazione, a mezzo di lettera raccomandata con ricevuta di ritorno, ai suoi aventi causa, diretti ed anche indiretti, quando gli siano noti ».

Le due forme di rivelazione di cui all'art. 29, benchè siano indicate dalla legge in relazione con la fissazione del nuovo termine di durata del diritto, devono, a mio parere, valere per i fini generali della rivelazione. Pertanto gli aventi causa (editori, impresari, ecc.), quando abbiano conoscenza della rivelazione, vuoi per effetto della pubblicità delle nuove pubblicazioni, esecuzioni e rappresentazioni non anonime, vuoi nel caso della dichiarazione amministrativa, per effetto della notifica fatta dall'autore a mente dell'art. 1 del Regolamento, restano obbligati ad indicare il nome dell'autore nelle edizioni, rappresentazioni, esecuzioni o in qualsivoglia altra forma di manifestazione o annuncio al pubblico, a mente del secondo comma dell'art. 14. Evidentemente la legge ritiene, conformemente alla corretta dottrina, che deve essere presunto autore colui che, con uno dei due atti considerati nell'art. 29, abbia assunto pubblicamente la responsabilità della paternità dell'opera. La presunzione stessa deve, tuttavia, essere messa in rapporto con il primo comma dell'art. 14, che, dopo avere detto che l'autore ha il diritto di rivelarsi quando gli piaccia, aggiunge « e di far riconoscere in giudizio la sua qualità di autore contro chiunque se la attribuisca ». La legge, quindi, sembra qui richiedere una prova giudiziale che dovrebbe essere data dall'autore, come attore nel giudizio di contraffazione o di plagio.

La distinzione che può conciliare la regola dell'art. 29 con questa disposizione dell'art. 14, può essere la seguente: se la rivelazione, fatta in una delle due forme previste all'art. 29, è anteriore alla contraffazione, l'autore che si è rivelato si troverà ristabilito nella situazione giuridica dell'autore noto e quindi si troverà soccorso dalla presunzione di verità della paternità dell'opera che sorregge l'autore noto. Se, invece, la contraffazione è anteriore alla rivelazione, allora l'autore dovrà dare nel giudizio di contraffazione la prova della paternità medesima.

Dobbiamo, noi, riconoscere agli eredi od aventi causa di un autore che è morto senza essersi rivelato il diritto di fare la rivelazione?

Questa questione deve essere risolta negativamente sotto l'impero della nuova legge perchè l'art. 29 sottopone la rivelazione alla condizione ch'essa sia fatta dall'autore *durante la sua vita* (e prima che sia trascorso il termine di protezione di cinquant'anni). La legge ha probabilmente considerato che la volontà del defunto di rimanere anonimo deve essere rispettata.

116. Le opere « postume », ossia che vengono pubblicate dopo la morte dell'autore, si trovavano nel sistema della legge 1865-82 in una posizione analoga a quella delle opere anonime, nel senso che la legge suddetta tacque delle une per la stessa ragione per cui tacque delle altre.

Infatti il progetto Pepoli faceva espressa menzione anche di esse nell'art. 1, ove, dopo aver stabilito che il diritto di autore spettava agli autori per tutta la loro vita e per quindici anni ai loro eredi, si aggiungeva: « per le opere postume i quindici anni cominciano dal giorno della pubblicazione » (1).

(1) Anche il Trattato austro-sardo 10 giugno 1848 disponeva all'art. 19: « Per le opere postume il termine sopra fissato (cioè quello concesso a favore degli eredi legittimi o testamentari dell'autore e dei suoi aventi causa) sarà esteso a quarant'anni dal giorno della pubblicazione delle medesime ».

Il controprogetto del Senato, avendo adottato un termine fisso di tutela, in luogo del termine mobile, correlativo alla vita dell'autore, ritenne che non fosse necessario di stabilire una regola speciale per le opere postume come per le anonime, perchè entrambe dette categorie di opere dovevano godere del termine comune (1). La Commissione ministeriale, nel ripristinare un termine di tutela correlativo alla vita dell'autore, dimenticò che bisognava, allora, determinare un periodo speciale per la tutela delle opere postume, perchè esse vengono in luce dopo che la vita dell'autore si è estinta.

Così la legge del 1865-82 ha taciuto di esse, ed il suo silenzio, pur non dando luogo a seri dubbi sulla loro tutelabilità, lasciava incerto il termine della tutela (2).

117. Prima di venire ad esaminare le disposizioni che la nuova legge ha sanzionato in questa materia, sarà bene di presentare al lettore, da un punto di vista dottrinale, la questione di sapere se in talune condizioni speciali si possa riconoscere un diritto di riproduzione esclusiva delle opere postume che non abbia per titolo il fatto della creazione intellettuale; ma, invece, la proprietà della loro forma materiale, cioè del manoscritto, della statua, pittura, disegno, ecc., sicchè il diritto spetti, in luogo che ai succes-

(1) Relazione Scialoia, § 2, verso la fine: « Quando la durata del diritto d'autore si subordina in parte a quella della sua vita è giusto che per le opere postume si assegni una durata non maggiore di quella che suole assegnarsi all'esercizio del diritto di autore dopo la morte di lui. Ma noi abbiamo dimostrato che i diritti di autore non hanno, nè debbono avere alcuna cosa di personale quanto alla origine ed all'indole loro; ed abbiamo, perciò, abbandonato il sistema di coloro che vorrebbero comporre la durata dell'esercizio di quei diritti di due parti: l'una incerta e personale; l'altra o certa, ovvero anche eventuale e dipendente da estrinseche condizioni. Ond'è che per essere consentanei a codesta nostra dottrina, abbiamo taciuto interamente delle opere postume ».

(2) Cons. il Trattato, 1ª ediz., pag. 647-649, dove sostenni che il termine della tutela dovesse, come per le opere anonime e pseudonime, essere quello di anni ottanta.

sori dell'autore, ai titolari di questa proprietà materiale, o se, per lo meno, la proprietà stessa costituisca una presunzione assoluta del trapasso del diritto dall'autore ai proprietari.

Allorquando, dopo lungo volgere d'anni da che fu steso il manoscritto di un'opera letteraria o scientifica o fu creata la statua, la pittura, l'incisione, il proprietario del manoscritto lo dà alle stampe, o il proprietario dell'opera d'arte ne ricava delle riproduzioni, potranno, detti proprietari, accampare la pretesa di un diritto di privativa per queste edizioni o riproduzioni? Si noti che, secondo il sistema generalmente adottato dalle leggi, il trascorso del tempo non fa mai cadere l'opera in dominio pubblico, se non fu *ab origine* pubblicata, perchè il diritto del pubblico di essere sciolto dal vincolo della privativa non è giustificato se non dopo che la privativa stessa abbia procurato all'autore un frutto adeguato colla pubblicazione, riproduzione e spaccio delle copie dell'opera. Le opere inedite rimangono, quindi, senza limite di tempo, suscettive di costituire oggetto del diritto di privativa a favore dei successori dell'autore o dei suoi aventi causa, a meno che la legge non restringa la durata di questo diritto. Ora, appunto, si domanda se, specialmente quando la progenie dei successibili sia scomparsa nello svolgersi di un tempo secolare, questo diritto di privativa si estingua pur esso o debba essere attribuito a favore del proprietario del manoscritto o dell'opera d'arte. Si avrebbe, accettando la seconda ipotesi, una sostituzione nei soggetti del diritto di privativa, perchè il proprietario godrebbe del diritto stesso *ex capite proprio* e non come successore dell'autore.

Si può sostenere, in linea dottrinale, che tale sostituzione sia consona agli interessi della coltura scientifica ed artistica, perchè i beneficii pecuniari della privativa possono spingere alla pubblicazione e riproduzione di opere dell'ingegno che altrimenti rimarrebbero più o meno ignote al pubblico. Di più la sostituzione stessa sarebbe giustificabile giuridicamente come un corrispettivo di quella applicazione di capitale e di lavoro e di quel rischio com-

merciale che sono sostenuti dal pubblicatore, e così la privativa sarebbe concessa *pro cura et expensis* come gli antichi privilegi librari. Indipendentemente, poi, dalla privativa, la facoltà di pubblicare e di riprodurre le opere inedite potrebbe considerarsi come un semplice sviluppo delle facoltà di disposizione e di godimento, insite nel diritto di dominio e non più paralizzate in questa direzione dall'esistenza di un diritto esclusivo a tale pubblicazione o riproduzione in favore dell'autore o dei successori.

Tuttociò, però, presuppone la scomparsa dei successibili dell'autore, cosicchè la sostituzione dei proprietarii ai successibili rimane più o meno completamente esclusa se si conceda allo Stato un diritto di subentrare nei diritti di autore vacanti, come in qualsiasi altra attività patrimoniale rimasta fuori della trasmissione ereditaria.

118. Nelle legislazioni estere troviamo, infatti, antiche disposizioni che riannodano il diritto di autore alla proprietà del manoscritto o dell'opera d'arte dopo la morte dell'autore, benchè talora nel senso di una presunzione di trasmissione ereditaria.

Così nel Diritto inglese il § 3 della Legge 1° luglio 1842 disponeva che il diritto di riproduzione sopra qualsiasi libro che sarà pubblicato dopo la morte dell'autore sia, per un periodo di quarantadue anni dalla prima pubblicazione, proprietà del proprietario del manoscritto dell'autore in base al quale venga pubblicato detto libro per la prima volta, e dei suoi aventi causa (1).

In Francia il decreto 1° germinale dell'anno XIII stabilisce

(1) Questa disposizione è stata abrogata dal *Copyright Act* del 1911 che si limita a disporre, al § 17, che la proprietà del manoscritto inedito — se questa proprietà deriva da una disposizione testamentaria dell'autore — costituisce una presunzione (una prova *prima facie*) che il diritto di autore si trova presso detto proprietario. In alcuni casi speciali, in cui veramente il pubblicatore dovette impiegare lavoro creativo per decifrare o interpretare il vecchio manoscritto, i tribunali inglesi gli hanno riconosciuto il diritto di autore (V. i casi citati in Potu, *o. c.*, n. 33).

che i proprietarii *per successione o per altro titolo* di un'opera postuma hanno lo stesso diritto dell'autore e che le disposizioni delle leggi sulla proprietà esclusiva degli autori e sulla sua durata loro sono applicabili, colla condizione tuttavia di stampare separatamente le opere postume senza aggiungerle a una nuova edizione delle opere già pubblicate e divenute proprietà pubblica.

È da ricordare che, in Francia, le leggi precedenti al suddetto decreto non fecero decorrere il termine della tutela dalla pubblicazione dell'opera; ma stabilirono un unico termine, comprendente la vita dell'autore e un breve spazio dopo la sua morte senza distinguere fra opere inedite e opere pubblicate, diguisachè, decorso tale termine, le opere divenivano di dominio pubblico benchè non pubblicate (1). Questa costruzione giuridica del termine della tutela trasse il legislatore francese, quando volle accordare una protezione maggiore alle opere postume, a trattare il diritto di privativa come un diritto nuovo, anzichè come la continuazione del diritto già spettante al creatore dell'opera. Tale trattamento si rivela nella determinazione del nuovo termine concesso dal decreto sopra riferito, il quale termine, a differenza che nelle altre legislazioni, non è fisso, ma invece è uguale a quello del quale avrebbe goduto il creatore se avesse pubblicata in sua vita l'opera in parola, cioè, è stabilito in correlazione colla durata della vita del pubblicatore dell'opera postuma, precisamente come se, per il fatto della pubblicazione, sorgesse una nuova privativa a favore del pubblicatore, di pari efficacia di quella già attribuita all'autore e rimasta estinta per il decorso del termine stabilito dalle leggi precedenti.

Il trattare la privativa sull'opera postuma come un diritto nuovo, anzichè come la continuazione del diritto già spettante all'autore defunto, agevolò, poi, l'introduzione del principio sancito dal decreto in parola che, cioè, la privativa stessa potesse

(1) Vedi le leggi 13 gennaio 1791, 19 luglio e 1° settembre 1793.

spettare al proprietario del manoscritto che addivenne alla pubblicazione, il quale è considerato, dal punto di vista dell'interesse sociale, così dice il RENOUARD, come l'autore, il padre dell'opera, perchè l'opera non pubblicata può considerarsi come se non fosse mai esistita (1). Tuttavia il nuovo principio non poteva escludere il diritto del creatore dell'opera, sia di vietare la pubblicazione, sia di provvedere perchè la privativa spettasse ai suoi successori e non poteva, del pari, distruggere il diritto quesito degli aventi causa dall'autore, cioè di coloro che avessero da lui acquistato per atto tra vivi il diritto della privativa e dei loro successori. La dottrina e la giurisprudenza francese cercano, perciò, di conciliare e contemperare questi varii titoli della privativa sulle opere postume, non senza incappare in gravi difficoltà logiche e giuridiche (2).

La legge spagnuola ha adottato un sistema più semplice e

(1) RENOUARD, *op. cit.*, n. II, n. 168 e seg. Che il decreto 1° germinale anno XIII abbia voluto stabilire il principio che la privativa spetti al proprietario del manoscritto che lo pubblica anzichè ai successori dell'autore, salvochè l'autore abbia altrimenti disposto, risulta anche dal fatto che fu respinta una redazione, prima progettata, secondo la quale la proprietà dell'opera doveva essere sempre presunta a favore di detti successori (RENOUARD, *op.* e *loc. cit.*). Tale concetto si rivela, altresì, nel preambolo del decreto che è così concepito: « Vu les lois sur les propriétés littéraires, considérant qu'elles déclarent propriétés pubbliques les ouvrages des auteurs morts depuis plus de dix ans; que les *dépositaires, acquéreurs, héritiers* ou *propriétaires* des ouvrages posthumes d'auteurs morts depuis plus de dix ans hésitent à publier ces ouvrages, dans la crainte de s'en voir contester la propriété exclusive, et dans l'incertitude de la durée de cette propriété; que l'ouvrage inédit est comme l'ouvrage qui n'existe pas et que celui qui le publie a les droits de l'auteur décédé et doit en jouir pendant sa vie, etc. ».

(2) Cons. RENOUARD, *op.* e *loc. cit.*; BLANC, *Traité de la contrefaçon*, n. 115, pag. 79, Paris, 1855; RENDU et DELORME, *op. cit.*, n. 859; WORMS, *Etude sur la propr. litt.*, I, pag. 25, Paris, 1878; POUILLET, *op. cit.*, nn. 398, 399, 405, 415; COLLET et LE SENNE, *Etude sur la propr. des oeuvres posthumes*.

radicale, facilitato dal carattere che essa attribuisce al diritto di autore di essere un vero diritto di proprietà: un diritto, quindi, essenzialmente impersonale ed obbiettivo che può avere titoli d'acquisto analoghi a quelli relativi al dominio ed estranei al fatto della creazione dell'opera.

Troviamo, infatti, che l'art. 2, n. 4, della legge 10 gennaio 1879 sancisce che la proprietà intellettuale appartiene anche « agli editori di opere inedite che non hanno proprietario conosciuto e di tutte le opere ugualmente inedite di autori conosciuti, quando esse siano cadute in dominio pubblico ». Perciò nel Diritto spagnuolo le opere inedite, non coperte da privativa a favore dell'autore e quelle circa le quali si ignora chi sia il titolare del diritto, sono trattate come *res derelictae aut cuius non apparet dominus,* che possono divenire oggetto di proprietà letteraria a favore degli editori che le pubblicano per una specie di diritto di occupazione.

Il Diritto portoghese che, come vedemmo, considera parimente il diritto di autore come una proprietà, sancisce all'art. 586 del suo Codice civile una disposizione analoga a quella della legge spagnuola.

Nella legge belga la privativa sulle opere postume è sancita nell'art. 4 a favore dei *proprietari* dell'opera, usandosi, così, una locuzione equivoca che può essere riferita così ai proprietari del manoscritto che agli eredi dell'autore.

Invece non troviamo alcuna disposizione che possa giustificare un diritto di autore a favore del proprietario del manoscritto o dell'editore di opere inedite nella maggior parte delle altre leggi straniere.

Nessuna disposizione di tale genere si dovrebbe trovare, a rigore di logica, nel sistema della legge germanica, perchè il caposaldo di tale sistema, come già più volte ebbi occasione di rilevare, sta nel principio che il diritto di autore non possa avere altra origine che la creazione dell'opera. Tuttavia prevalsero in questa parte le considerazioni di opportunità pratica, non già fino

al punto di attribuire il diritto di autore al proprietario dell'opera inedita sol perchè tale; ma nel senso di considerarlo, date talune condizioni, come presunto titolare del diritto stesso in via derivativa, salvo prova in contrario.

Il § 29 della legge tedesca del 1901 (modificata con legge 22 maggio 1910) dispone, infatti, che nel caso di opere che siano tuttora inedite decorsi trent'anni dalla morte dell'autore, si presume che il diritto di autore è passato al proprietario dell'opera.

Si tratta, però, come spiegano i commentatori, di una presunzione non assoluta, che fu istituita soltanto per dispensare il proprietario in parola dal produrre le prove, rese difficili dal trascorso del tempo, che il diritto di autore gli sia stato trasmesso dal creatore dell'opera o dai suoi aventi causa; presunzione, perciò, che non avrà alcun valore se si dimostri che il diritto d'autore appartiene ad altri per successione o per contratto. Onde la creazione dell'opera rimane sempre, in linea di principio, quale unica fonte originaria del diritto.

Ed appunto perchè la proprietà materiale dell'opera non costituisce un titolo originario d'acquisto del diritto, ma vale solo a fare presumere una trasmissione del diritto stesso, essa non avrà alcun valore quando questa trasmissione non è più possibile perchè l'opera è già caduta, sia pure in tempo remotissimo, nel dominio pubblico (1).

119. La rivista che siamo venuti facendo delle disposizioni delle leggi straniere, serve a chiarire l'importanza dottrinale e pratica di questo punto della teoria generale del diritto di autore, che non è soltanto diversamente risolto nelle varie leggi; ma viene tuttora disputato nei congressi degli autori e degli editori, ove gli opposti interessi personali e professionali degli uni e degli

(1) Cons. Allfeld, *op. cit.*, commento al § 29.

altri spingono a conclusioni malsicure o contraddittorie relativamente ai diritti dei pubblicatori di opere postume (1).

Sotto l'impero della legge del 1865-82, io ho sostenuto che la proprietà od il possesso del manoscritto o dell'opera d'arte non possono costituire un titolo per l'esercizio del diritto di autore, deducendo questa tesi dai principii fondamentali del nostro istituto e dalla disposizione dell'art. 18 che disponeva (come dispone l'art. 41 della nuova legge) che la cessione di un'opera d'arte — salvo il caso speciale della cessione di stampi, rami incisi ed altri tipi o mezzi di riproduzione — non importa mai l'alienazione del diritto di riprodurla.

E sostenni pure, contro l'opinione dell'AMAR e dello STOLFI, che la proprietà o il possesso dell'opera non potessero nemmeno far presumere che il proprietario o possessore fosse titolare del diritto di autore per successione o per cessione da parte dell'autore o dei suoi eredi o dei suoi aventi causa. Tale presunzione non trovasi, infatti, nella legge e non può neppure essere considerata quale una *praesumptio hominis*, perchè tra il fatto giuridico della proprietà o possesso dell'opera ed il fatto giuridico che il proprietario o possessore sia un successore o cessionario dell'autore non esiste alcuna necessaria, nè tampoco probabile, concatenazione di *causa ad effetto* (2).

120. Veniamo ora ad esaminare tale questione generale alla luce delle disposizioni della nuova legge.

Questa contiene negli art. 25 e 30 un regolamento completo sulle opere postume.

L'art. 25 — che si trova sotto il titolo: « Oggetto e contenuto del diritto di autore » — dispone:

« Il diritto di pubblicare le opere inedite spetta agli eredi dell'autore o ai legatari delle opere stesse, salvo che l'autore abbia

(1) Cons. POTU, *op. cit.*, n. 332 a 334 sui tentativi fatti a Berlino nella revisione della Convenzione di Berna in codesto senso.

(2) V. Trattato, 1ª ediz., pag. 158 a 161.

espressamente vietata la pubblicazione o l'abbia affidata ad altri.

« Le opere inedite non possono essere pubblicate prima che sia decorso dalla morte dell'autore il termine ch'egli abbia fissato ».

L'art. 30 — che si trova sotto il titolo: « Durata del diritto di autore » — dispone a sua volta:

« Per le opere rappresentate, eseguite o in qualsiasi modo pubblicate dopo la morte dell'autore, gli eredi o aventi causa godono del diritto di autore per cinquant'anni dalla prima rappresentazione, esecuzione o pubblicazione, purchè questa avvenga entro i trent'anni dalla morte dell'autore ».

Da queste disposizioni si desumono le seguenti regole principali:

1) Le opere postume formano l'oggetto di uno speciale diritto di autore il quale ha un proprio regolamento in quanto:

a) questo diritto è sottoposto alla duplice condizione, che sia esercitato entro i 30 anni dalla morte dell'autore, ma non prima del termine ch'egli abbia eventualmente disposto;

b) esso ha la durata di tutela di 50 anni a partire dalla prima pubblicazione;

c) non può essere esercitato se l'autore ha disposto che l'opera non sia pubblicata.

2) Titolari eventuali del diritto di autore su queste opere postume sarebbero, secondo la dicitura dell'art. 25, « gli eredi dell'autore ed i legatari delle opere inedite » e, secondo la dicitura dell'art. 20, « gli eredi o aventi causa dell'autore ».

121. Fermandoci ad interpretare questa ultima regola che interessa particolarmente il tema dei soggetti del diritto di autore che stiamo trattando, noi possiamo affermare che il sistema della nuova legge esclude che il diritto di autore sulle opere postume possa avere per titolo la proprietà o possesso del manoscritto o dell'opera d'arte, ed il fatto che il proprietario o possessore del

manoscritto o dell'opera d'arte ne sia addivenuto pel primo alla pubblicazione.

In diverso avviso era andata la Commissione reale di riforma del 1901-1902, la quale sotto l'influenza, evidentemente, della dottrina francese, aveva proposto di disporre con l'art. 16 del suo progetto:

« I diritti di autore per le opere postume, anonime e pseudonime durano 50 anni a partire dalla fine di quello della pubblicazione *e sono a favore di chi le pubblica* ».

Ma la Commissione ministeriale di riforma del 1909, nella disposizione corrispondente dell'art. 5 del suo progetto, propose, invece, di disporre che « per le opere in qualsiasi modo pubblicate dopo la morte dell'autore i diritti d'autore *a favore degli eredi o legatari o aventi causa* durano 50 anni dalla prima pubblicazione ».

I medesimi concetti furono seguiti dalla Commissione ministeriale di riforma del 1917, la quale introdusse nel suo progetto due articoli, 25 e 30, di cui il primo corrisponde testualmente all'art. 25 della nuova legge, mentre il secondo contiene una dizione alquanto diversa da quella dell'art. 30 della legge medesima unicamente in rapporto al diverso sistema generale adottato per la durata della tutela.

La Commissione spiegò la portata delle sue proposte nei seguenti brani della sua relazione:

Dice la relazione a pag. 31:

« Una importante questione è stata oggetto di studio da parte « della sottoscritta Commissione: dopo la morte dell'autore, che « cosa accade delle opere inedite; possono gli eredi pubblicarle e « goderne i diritti? Se sì, occorre stabilire condizioni al riguardo?

« Se l'autore è morto lasciando inedita l'opera, può nascere « il dubbio che a nessuno sia lecito sostituire la propria volontà « a quella del defunto e pubblicare l'opera.

« Da altro lato, l'opera fa parte del patrimonio che passa

« dall'autore ai suoi eredi e spesso è l'unico patrimonio di questi « e può rappresentare un valore cospicuo. Contestare che gli eredi « succedano al loro autore nella proprietà dell'opera, sarebbe vio- « lare i principi sui quali è fondato il diritto di successione.

« Vi è poi un altro grande interesse: quello dell'utilità pub- « blica; in omaggio al quale la legge ha posto limiti e condizioni « alla disponibilità dell'opera dell'ingegno. Tale interesse sarebbe « danneggiato, se venisse sancito il principio che, dopo la morte « dell'autore, le opere lasciate da lui inedite non possono più es- « sere pubblicate.

« Che cosa si deve decidere?

« La legge vigente nulla dice e le due Commissioni, reale e « ministeriale, non hanno portato sull'argomento alcuna parti- « colare attenzione; hanno, tuttavia, ritenuto necessario stabilire « la durata del diritto di autore per le opere *postume;* il che im- « plica l'ammettere che dopo la morte dell'autore possono essere « pubblicate le opere lasciate da lui inedite. Ma è singolare che « la Commissione reale, nell'articolo 16 del suo progetto, accorda « il diritto d'autore sulle opere postume (come sulle anonime e « pseudonime) *a favore di chi le pubblica;* mentre la Commissione « ministeriale, nel suo art. 5, accorda il diritto a favore degli « eredi, o legatari, o aventi causa dell'autore.

« La Commissione reale non ha detto nulla, per spiegare le « ragioni della sua eccezionale disposizione, che deroga a tutti i « principii fondamentali del diritto di autore.

« La Commissione sottoscritta ha ritenuto che si debba, con « una espressa disposizione della legge, eliminare ogni dubbio sul « punto che il diritto di pubblicare le opere inedite spetti agli « eredi dell'autore, salvo che questi abbia espressamente vietata la « pubblicazione o l'abbia legata o affidata ad altri, nel qual caso « è troppo evidente e naturale che la volontà dell'autore debba « essere rispettata; come dovrà essere rispettata se l'autore — per « ragioni che non è difficile immaginare secondo i casi e secondo

« la natura dell'opera — avesse fissato un termine prima del quale « l'opera non possa essere pubblicata.

« A questi concetti è ispirato l'art. 25 della Commissione sot- « toscritta ».

La relazione, poi, così si esprime a proposito dell'art. 30 (ved. pag. 30):

« La legge vigente nulla dice riguardo alla durata del diritto « d'autore per le opere postume, anonime e pseudonime.

« La Commissione reale voleva colmare la lacuna col suo « art. 16; ma in esso stabiliva che i diritti spettano a chi pub- « blica le dette opere; il che è naturale e giusto quanto alle opere « anonime e pseudonime, delle quali, fin tanto che l'autore non « si fa conoscere, è proprietario chi le pubblica; ma non è giusto « per le opere postume, l'autore di queste essendo noto.

« La Commissione ministeriale ha, nel suo art. 5, accolta la « disposizione della Commissione reale, ma rettificandone l'ine- « sattezza relativa alle opere postume, per le quali riconosce i « diritti agli eredi dell'autore.

« E la Commissione sottoscritta ha riprodotto la disposizione « rettificata, fissando la durata dei diritti e le norme relative nei « propri articoli 29 e 30 conformi alle disposizioni delle due Com- « missioni suddette ».

122. Da questi brani della relazione della Commissione ministeriale risulta chiaro il concetto di considerare il diritto di autore sulle opere postume come un diritto originariamente sorto a favore del creatore delle opere stesse, come per qualsiasi altra opera sua, e che in forza del rapporto successorio si è trasferito a favore degli eredi o legatari dell'autore medesimo.

Tuttavia noi troviamo che nell'art. 25 della legge si dice che il diritto di pubblicazione di queste opere appartiene, oltrechè agli eredi dell'autore, ai *legatari delle opere stesse*. Dobbiamo noi intendere che la proprietà del *corpus mechanicum*, manoscritto od opera d'arte figurativa, in quanto sia stata legata dall'autore ad

una data persona, includa a favore della persona medesima la facoltà di esercitare il diritto di autore facendo pubblicare e riprodurre detto manoscritto od opera d'arte?

Lo si potrebbe forse ammettere senza che ciò costituisse una deroga al principio fondamentale affermato sopra, in quanto che il legato del *corpus mechanicum* potrebbe essere considerato come contenente *ope legis* il trapasso del diritto di autore sull'opere, contemporaneamente al trapasso della proprietà materiale del manoscritto o dell'opera d'arte.

Io debbo, tuttavia, osservare che sembra strano che il legislatore abbia stabilita in un modo così indiretto, questa regola che contraddice o, per lo meno, forma eccezione al principio generale che la dottrina desume dell'art. 41, e secondo il quale la cessione di un'opera in uno o più esemplari non importa, salvo patto contrario, il diritto di rappresentarla o di riprodurla.

D'altra parte non vi è traccia nei brani della relazione della Commissione di riforma, citati sopra, di questo implicito trasferimento del diritto di autore, e dai lavori di detta Commissione sembra che si possa ricavare che con la frase di « legatari delle opere postume » si sia piuttosto voluto intendere in un senso largo ed assoluto i *legatari dell'autore* rispetto a queste opere, ossia coloro cui l'autore volle legare *tutti* i suoi diritti sulle opere medesime, cioè sia i diritti di proprietà materiale del *corpus mechanicum*, sia i diritti di autore (1).

(1) Ricordiamo che nel progetto della Commissione del 1909 si attribuiva il diritto agli « eredi o legatari o aventi causa ». Percorrendo i caotici lavori della Commissione del 1917, troviamo che in un progetto presentato dal Commissario Stolfi nella seduta ottava si attribuisce il diritto (V. art. 20) ai « parenti entro il sesto grado »; mentre in un altro art. 29 lo si attribuisce agli « eredi, legatari o aventi causa ». In un controprogetto Ferrari, presentato alla seduta XXXI, si parla, in un art. 26, corrispondente all'art. 20 del progetto Stolfi, degli « eredi dell'autore ». Non mi fu dato di ritrovare perchè nel progetto definitivo si sia adottata invece la espres-

Cosicchè io sarei propenso a ritenere che si debba volta per volta interpretare la volontà del testatore per decidere se il legato dell'opera implichi legato del diritto di autore sull'opera stessa, la indicazione dell'art. 25 della legge riferendosi a questo legato di contenuto generale e completo.

123. L'art. 25 che stiamo esaminando dichiara che il diritto di pubblicare le opere inedite spetta agli eredi dell'autore o ai legatari delle opere stesse sotto una doppia riserva: cioè, anzitutto, che l'autore non abbia espressamente vietato la pubblicazione ed in secondo luogo che non abbia affidato ad altri la pubblicazione.

La situazione giuridica di questa persona cui l'autore, nell'ipotesi preveduta dalla legge, può avere affidato la pubblicazione dell'opera, è di non facile definizione sia nel riguardo dottrinale che nel riguardo pratico.

Mi pare dubbio che il legislatore abbia inteso di riferirsi all'ipotesi che l'autore abbia già disposto con un editore od impresario per la pubblicazione dell'opera. Certamente in tale ipotesi gli eredi e legatari, succedendo nel diritto del loro autore, dovranno accettare le disposizioni che rispetto a codesta opera sono già state prese dall'autore stesso. Quindi non godranno più del diritto di pubblicazione come diritto di tenere inedita l'opera, dovendo rispettare la decisione di pubblicare che l'autore ha presa. Del pari dovranno rispettare il contratto di edizione o di rappresentazione, come ogni altro contratto di natura patrimoniale stipulato dal loro autore, imperocchè il contratto di edizione o di rappresentazione, salvo si tratti di opera incompiuta (cfr. art. 43), non rimane risolto dalla morte dell'autore dell'opera.

Ma, nonostante ciò, codesti eredi o legatari rimarranno pur sempre i successori nel diritto di autore sia nel contenuto stret-

sione di « legatari delle opere », mentre nella relazione che illustra il progetto si parla in genere soltanto di eredi dell'autore.

tamente personale di questo diritto, sia in quella parte del contenuto patrimoniale che non sia stata interamente alienata dall'autore vita durante. Essi incasseranno dagli editori od impresari i diritti dovuti ed avranno in genere rispetto ad essi gli stessi diritti che sarebbero appartenuti all'autore predefunto.

Si tratta in questi casi dell'applicazione di regole comuni che non avrebbero avuto bisogno di essere particolarmente, ed imperfettamente assieme, menzionate nella succitata disposizione dell'art. 25.

A me sembra piuttosto che il legislatore abbia voluto, soddisfacendo a desiderî spesso manifestati nei congressi internazionali, cercare di sottrarre la decisione della pubblicazione dell'opera e le cure gelose e delicate della pubblicazione al dominio assoluto di eredi, spesso indifferenti agli interessi morali dell'autore e soltanto miranti a ricavare dall'opera il maggiore profitto con il riconoscere che l'autore può confidare questa pubblicazione ad un'altra persona di sua fiducia.

Ma temo che il legislatore abbia dimenticato che la pubblicazione di un'opera dell'ingegno costituisce una impresa economica che implica rischi e spese. Saranno questi rischi e spese a carico della successione? Ma in tal caso il pubblicatore preveduto nell'art. 25 dovrebbe essere designato in un atto di ultima volontà ed avrebbe la figura di un esecutore testamentario. Dovrebbero, invece, questi rischi e spese restare a carico del pubblicatore, ed allora la sua situazione giuridica dovrà essere o quella di un editore od impresario con i risultati che abbiamo sopra ricordato, oppure quella di un legatario dell'autore.

124. Un'ultima difficoltà di interpretazione sorge dalla diversa dizione adottata negli art. 25 e 30, in quanto che l'art. 25 dice che il diritto di pubblicare le opere *inedite* (e che più correttamente avrebbe dovuto chiamare postume) spetta agli *eredi dell'autore* o ai *legatari delle opere stesse* e l'art. 30 dice che per le opere rappresentate, eseguite o in qualsiasi modo pubblicate

dopo la morte dell'autore (ossia per le opere postume) gli *eredi* o *aventi causa* godono del diritto di autore per cinquant'anni, ecc.

Applicando questi due testi letteralmente noi arriveremmo all'assurdo risultato che il diritto di pubblicazione delle opere postume spetterebbe agli *eredi e legatari delle opere stesse*, mentre il diritto di autore, in generale, competerebbe bensì ugualmente agli *eredi* dell'autore ma non più ai soli *legatari delle opere*, bensì a tutti gli *aventi causa* dell'autore.

La cagione di questa discordanza va ritrovata nelle poco accurate e poco precise redazioni adottate, abbandonate o modificate senza alcuna chiara ragione dalle Commissioni di riforma e specialmente da quella del 1917.

E non vedo altra maniera per eliminare la contraddizione dei due articoli e l'assurdo teorico e pratico che deriverebbe dalla loro contemporanea applicazione se non considerando la indicazione di « aventi causa » dell'art. 30 come equivalente a quella di « legatari delle opere » dell'art. 25; il che corrisponde all'idea basilare che ha dominato, come abbiamo veduto nei lavori di riforma, di riallacciare il diritto di autore sulle opere postume al diritto che competeva all'autore predefunto e che fa parte della sostanza ereditaria (1).

Con questa soluzione noi rientriamo nel campo degli esatti principî che devono, secondo noi, regolare la determinazione dei soggetti del diritto di autore. Posto come caposaldo principale ed essenziale il concetto che il diritto di autore non può avere altro titolo che la creazione dell'opera e che esso sorge, quindi, al momento della sua creazione e non già della sua pubblicazione, ne deriva la conseguenza immediata che quanto alle opere postume questo diritto di già esisteva nella persona dell'autore prima della sua morte, e che esso non può trapassare se non a favore dei suoi

(1) Del resto la indicazione « aventi causa » è nella legge generalmente riferita a successori a titolo ereditario; cons. n. 364.

successori a titolo universale o particolare. Codesta conseguenza rimane confortata dalla costruzione giuridica che noi diamo al diritto di autore, come un diritto che abbraccia nella sua unità logica e giuridica facoltà di ordine personale e facoltà di ordine patrimoniale e che non può, quindi, essere trasferito integralmente se non a favore dei successori dell'autore che anche in diritto moderno — e specialmente per rapporto al nostro istituto — si sostituiscono all'autore defunto, in più o meno larga misura, nell'esercizio delle facoltà personali.

Soltanto i successori dell'autore godono, dunque, a mio parere, del diritto di autore, nel suo contenuto proprio e completo, sulle opere postume. Gli editori, impresari ed altri aventi causa a titolo particolare non possono essere titolari veri e propri di questo diritto, siano pure estese al possibile le facoltà di ordine patrimoniale (le sole trasferibili) che l'autore prima della sua morte ed i successori dell'autore in seguito hanno loro trasferito o trasferiranno, ma rimangono semplici cessionari della privativa. In questa maniera, se io non vado errato, noi otteniamo una chiara e precisa determinazione della situazione giuridica di queste varie categorie di interessati e possiamo ottenere che il diritto di autore sia esercitato anche dopo la morte dell'autore in conformità non soltanto della sua finalità economica ma altresì delle sue finalità etiche e sociali.

§ 4. — *I soggetti del diritto nei riguardi dei busti e ritratti e della corrispondenza epistolare.*

SOMMARIO.

125. I soggetti del diritto in riguardo dei busti e ritratti. Leggi straniere antiche e recenti — 126. Dottrina e giurisprudenza inglesi — 127. Dottrina e giurisprudenza francesi — 128. Dottrina e giurisprudenza tedesche — 129. Dottrina e giurisprudenza italiane — 130. Le regole della nostra nuova legge e la loro formazione a traverso i progetti di ri-

forma — 131. La nuova legge riconosce che il diritto di autore sui ritratti e busti spetta sempre originariamente al loro creatore, ma esige in linea di massima per l'esercizio di questo diritto il consenso della persona ritrattata, ammettendo in pari tempo una larga serie di casi nei quali questo consenso non è necessario — 132. Raffronti di codeste regole con la teorica dottrinale del diritto sull'immagine propria — 133. Dopo la morte dell'autore il diritto di consentire la pubblicazione e diffusione del ritratto spetta agli stretti congiunti della persona effigiata, designati dalla legge — 134. Natura speciale delle corrispondenze epistolari e dubbi che ne sono derivati sulla possibilità che tali opere possano formare oggetto del diritto di autore — 135. Differenze tra il diritto di autore sulle lettere ed il diritto del segreto epistolare — 136. Il silenzio della legge 1865-1882 in questa materia e le proposte contenute nei vari progetti di riforma — 137. L'art. 12 della nuova legge e la sua interpretazione — 138. Eventuali maggiori diritti del destinatario oltre quello di autorizzare la pubblicazione delle lettere da parte del mittente.

125. Abbiamo veduto nei numeri precedenti come il principio fondamentale che il creatore dell'opera è il soggetto originario del diritto di autore, rimanga fermo anche quando l'opera fu creata in seguito ad un mandato o ad una locazione di servigi e come, parimente, il principio stesso trovi applicazione nelle ipotesi che il diritto d'autore competa ad enti pubblici od a società private e nelle ipotesi ch'esso rifletta opere di autore anonimo o pseudonimo ed opere postume.

Conviene, ora, esaminare se la natura particolare di talune specie di opere, ossia dei *busti* e *ritratti* e delle corrispondenze epistolari, non induca una deviazione da questo principio fondamentale, per la ragione speciale che rispetto ad esse possono competere *ab origine*, a persona diversa dal creatore dell'opera, talune facoltà che sembrano corrispondere al contenuto del diritto di autore.

Le opere artistiche che mirano a riprodurre l'immagine umana mediante qualcuno dei vari processi inventati dall'arte, come la pittura, la scultura, l'incisione, la fotografia, ecc. dànno

luogo a varie ed interessanti questioni intorno all'estensione dei diritti che competono ai loro autori; inquantochè il loro particolare carattere fa dubitare se non si debba escludere o moderare i diritti stessi, e concedere per contro facoltà speciali al ritrattato o, nel caso di opera eseguita su commissione, a chi ordinò l'opera.

Tempo addietro i dubbi solevano sorgere specialmente in quest'ultimo caso, ossia nell'orbita dei rapporti contrattuali tra chi ordina il ritratto e l'artista che lo esegue. Oggidì, invece, il perfezionamento della fotografia, e in particolar modo della « istantanea » e della *film*, lo sviluppo della litografia ed il mutuo sussidio di dette arti fra di loro e colle arti belle propriamente dette, hanno spinto le questioni al di fuori del campo contrattuale: per immagini, cioè, che furono prodotte in origine o riprodotte e diffuse in seguito senza alcuna, nè diretta nè indiretta, ingerenza di volontà da parte della persona ritrattata.

La diffusione della stampa periodica, la tendenza, che essa rappresenta di spandere luce di pubblicità sempre maggiore sulla vita individuale e collettiva, l'indirizzo positivo della scienza e realistico della letteratura, l'applicazione dell'arte alla multiforme « réclame » industriale e commerciale, rendono, d'altro canto, grave e delicato il problema sui limiti che il Diritto deve imporre alla riproduzione dell'immagine affinchè non sieno turbati o lesi gli interessi della personalità umana.

La legge del 1865-82 non considerava il problema. Esso, invece, è stato considerato e risolto dalla nuova legge.

Prima di venire ad esporre le regole ch'essa ha adottate, sarà utile che noi passiamo in rivista le soluzioni accolte dalle leggi straniere. Di queste si possono fare due gruppi.

Il primo gruppo di leggi, al quale appartengono le più antiche, si occupa solo della ipotesi dei ritratti eseguiti su commissione e, supposto come caso normale, che chi ordina il ritratto sia la stessa persona che sarà ritrattata o, se diversa, sia però tale

da rappresentarne gli interessi personali, scioglie il conflitto col negare all'artista e concedere invece al committente i diritti di pubblicazione e riproduzione, oppure confermando che tali diritti gli competono già, per effetto della commissione, ove attribuisca alla commissione un tale effetto generale, anche per le altre opere d'arte. Poche leggi di questo gruppo concedono al committente soltanto il diritto di consentire o non che l'artista faccia uso della sua facoltà normale di pubblicazione e riproduzione.

Così il Regolamento russo sulla censura e la stampa del 1857 disponeva all'art. 36 (cito l'edizione del 1886): « Parimente l'artista non ha il diritto di proprietà (nel senso di « proprietà artistica ») sopra i lavori ch'egli ha eseguiti su ordinazione per i privati, se questo diritto non gli sia riservato da una convenzione speciale. Questo diritto, dopo che il lavoro fu pagato, spetta a coloro che hanno ordinato ed ai loro eredi. Così pure *l'artista non può riprodurre, moltiplicare e pubblicare i ritratti o quadri di famiglia che col consenso di colui che li ha ordinati o dei suoi eredi* ».

La legge tedesca 9 gennaio 1876 sopra le opere delle arti figurative, disponeva al § 8: « Se l'autore di un'opera delle arti figurative ne aliena la proprietà, questa alienazione non implicherà nell'avvenire il trapasso del diritto di riproduzione; *tuttavia se si tratta di ritratti o di busti, il diritto di riproduzione passa a colui che ha commessa l'opera* ».

La legge tedesca 10 gennaio 1876 per la tutela delle fotografie disponeva analogamente al § 7: « Il diritto di autore può essere alienato in tutto o in parte dall'autore o dai suoi eredi per contratto o per disposizione di ultima volontà. *Per i ritratti fotografici il diritto passa di per sè anche senza disposizione espressa, a colui che li ha commessi* ».

La legge ungherese 4 maggio 1884 aveva disposizioni analoghe nei §§ 64 e 72; § 64: « Quando un autore aliena la sua opera a

profitto di un'altra persona, il diritto di riproduzione non deve essere compreso nell'alienazione. *Per i ritratti ed i busti commissionati il diritto appartiene a chi fece la commissione* »; § 72: « Il diritto di riproduzione dei ritratti ottenuti colla fotografia appartiene esclusivamente a quelli che hanno fatto la commissione ».

Parimente la legge svizzera 23 aprile 1888 disponeva all'art. 5: « Salvo stipulazione contraria, l'acquirente di un'opera appartenente alle belle arti non ha il diritto di farla riprodurre prima che sia spirato il termine previsto all'art. 2, 1 e 2 alinea (cioè il termine della tutela). *Tuttavia il diritto di riproduzione è alienato coll'opera d'arte quando si tratta di un ritratto o di un busto commissionato* »; ed all'art. 9, lettera *c*: « Quando l'opera (fotografica) fu eseguita per commissione, il fotografo, salvo patto diverso, non ha il diritto di riproduzione » (1).

Al secondo gruppo appartengono le leggi più recenti le quali prendono in considerazione, anzichè gli interessi soltanto di colui che ordinò il ritratto, gl'interessi in genere della persona ritrattata, vuoi nel caso di ritratto su commissione, vuoi in quello di una riproduzione non contrattuale e considerano questi interessi

(1) La recente legge svizzera 7 dicembre 1922 si è, invece, accostata alle leggi del secondo gruppo, con la regola generale contenuta nel suo art. 55, che, salvo patto contrario, gli esemplari dell'effigie eseguita sopra ordinazione non possono essere messi in circolazione o abbandonati alla pubblicità senza l'autorizzazione della persona rappresentata, o, se essa è morta o non può essere consultata, del coniuge, dei figli, dei genitori, dei fratelli e delle sorelle. La legge, tuttavia, mantiene a favore del ritrattato, del coniuge e parenti, all'art. 29, il diritto di riprodurre l'effigie commissionata o di autorizzare la riproduzione nei giornali e nelle riviste. Se si tratta di ritratti presi senza l'intervento di un contratto di commissione, la legge tace, ritenendo che l'interesse della persona ritrattata sia coperto dalla disposizione dell'art. 28 del codice civile che dispone che colui che subisce una lesione (*atteinte*) illecita nei suoi interessi personali può domandare al giudice di farla cessare (Cons. le *Message du Conseil fédéral* 9 luglio 1918, pag. 73-74).

come un limite del diritto di autore che riconoscono al creatore del ritratto.

Questo nuovo indirizzo compare nella legge belga 22 marzo 1886, la quale dispone all'art. 20: « Nè l'autore, nè il proprietario di un ritratto ha diritto di riprodurlo o di esporlo pubblicamente senza il consenso della persona rappresentata o il consenso dei suoi aventi diritto durante vent'anni a decorrere dalla sua morte. Mediante tale consenso il proprietario ha il diritto di riproduzione senza, però, che la copia possa portare la indicazione di un nome di autore ».

Lo stesso indirizzo è seguito dalla legge austriaca del 1895, la quale però lo coordina in modo non troppo chiaro, al principio del Diritto tedesco, che, cioè, in caso di commissione il diritto d'autore passi nel committente. Il § 13 della legge dispone, infatti: « Sopra ritratti ordinati verso pagamento, siano essi opere delle arti belle o della fotografia, i diritti d'autore spettano al committente. Per i ritratti fotografici l'esercizio del diritto d'autore è vincolato in tutti i casi al consenso della persona ritrattata o dei suoi eredi; fanno eccezione i ritratti fotografici a scopo d'ufficio ». Qualsiasi atto di disposizione del ritratto senza detto consenso è considerato dal § 52, n. 3, della legge come una contraffazione.

Anche la legge della Colombia 26 ottobre 1886 dispone all'art. 61: « Ogni persona può impedire che il suo ritratto sia esposto o venduto senza la sua autorizzazione; ma non può impedirne il possesso ad un commerciante in buona fede senza il previo pagamento di un'equa indennità. La riproduzione o la vendita di un ritratto o di un busto di persona defunta non può aver luogo senza licenza della famiglia. La cessione definitiva e perpetua del diritto di pubblicare o vendere un ritratto non può risultare che da un contratto formale ». Devesi poi notare che la legge colombiana prescrive che, di regola, il pittore o lo scultore non conservano il diritto di riproduzione delle opere che hanno alienato (art. 62).

La legge olandese 23 settembre 1912, nel caso di ritratti su commissione, accorda al committente ed ai suoi prossimi parenti il diritto di riproduzione, mentre lo nega all'autore senza il consenso di quelli, fino a dieci anni dopo la morte del ritrattato (art. 19 e 20). Nel caso di ritratti fatti senza ordine del ritrattato, non riconosce all'autore il diritto di pubblicare il ritratto, se non in quanto il ritrattato ed i suoi prossimi parenti non hanno interesse legale a impedire la pubblicazione (art. 21).

Merita, poi, particolare ricordo, anche per le vive discussioni che la sua preparazione ha suscitato nella dottrina, la legge tedesca 9 gennaio 1907 (modificata con legge 22 maggio 1910) sulle opere delle arti figurative e dei fotografi. Essa dispone al § 22 che i ritratti (effigie, *Bildnisse*) possono essere diffusi od esposti in pubblico soltanto col consenso del ritrattato. In caso di dubbio, il consenso si presume accordato, quando la persona rappresentata sia stata pagata per servire di modello. Dopo la morte del ritrattato, per lo spazio di dieci anni, occorre il consenso degli appartenenti alla famiglia (*Angehörige*) del ritrattato medesimo. Appartenenti alla famiglia, nel senso della legge, sono il coniuge sopravvivente ed i figli del ritrattato e, se nè coniuge nè figli sopravvivano, i genitori del ritrattato. Il § seguente dispone che possono esser diffusi e messi in mostra senza l'autorizzazione del ritrattato:

1° Effigie appartenenti al campo della storia contemporanea (*Zeitgeschichte*) (1);

2° Le figure in cui le persone appariscono soltanto come accessorio di un paesaggio o di una località qualsiasi;

(1) Nei Motivi (*Erläuterungen*) del progetto si dice che l'espressione di effigie appartenente alla storia contemporanea (*Zeitgeschichte*), va presa nel più lato senso, così da abbracciare non soltanto i rapporti della vera e propria vita politica, ma anche tutti gli altri processi storici della vita del popolo e della vita della civiltà che offrono interesse al mondo contemporaneo.

3° Le figure che rappresentano assemblee, cortei ed altri simili avvenimenti, a cui le persone rappresentate hanno preso parte;

4° I ritratti che non sono fatti per ordinazione, in quanto la loro diffusione od esposizione servano ad un più elevato interesse dell'arte.

Si dichiara, tuttavia, che questa facoltà di diffusione od esposizione non si estende ad una diffusione od esposizione da cui possa esser leso un interesse legittimo della persona rappresentata o dei suoi parenti, quando questa sia morta.

Il § 22 ammette, poi, che per fini giudiziari o di pubblica sicurezza possano le autorità diffondere ed esporre in pubblico i ritratti senza il consenso dell'avente diritto, della persona rappresentata o dei suoi congiunti.

Infine questa nuova legge riforma parzialmente l'antico principio che il diritto d'autore trapassi in virtù di legge dall'artista a colui che ha commesso il ritratto, disponendo invece soltanto, al § 18, che è concesso al committente, se non sia convenuto altrimenti, di riprodurre il ritratto; la riproduzione di copie non può tuttavia essere fatta se non per mezzo della fotografia, finchè l'autore viva. È tuttavia vietato di applicare alle riproduzioni il nome o altra designazione dell'autore dell'opera, in maniera da dare luogo ad equivoci.

126. Venendo al campo della dottrina e della giurisprudenza di Inghilterra, Francia, Germania e nostrana, noto che in Inghilterra la possibilità di conflitti fra ritrattato e l'artista o chi fa uso del ritratto, veniva eliminata in gran parte, per la regola accolta nell'art. 1 della legge 29 luglio 1862, secondo la quale il diritto di riproduzione del quadro, fotografia, incisione, ecc., non rimaneva punto nell'artista, ma non trapassava nemmeno nel compratore o committente dell'opera, salvo patto in proposito o *salvo che si trattasse di fotografie*.

Ciò vale a spiegare perchè nella giurisprudenza inglese i re-

clami delle persone ritrattate contro la non voluta pubblicazione o riproduzione del loro ritratto si vedano decisi, per lo più, coll'applicare i patti contrattuali relativi alla commissione od all'acquisto del ritratto, in rapporto colla disposizione di legge sopra mentovata. Taluna volta, invece, che occorse di decidere indipendentemente da rapporti contrattuali, i tribunali inglesi si mostrarono, in genere, poco propensi a menar per buone le ragioni dei ritrattati a controvoglia, dubitando che l'accampato diritto al rispetto della vita privata (*right of privacy*) non fosse che l'espressione di un'esagerata sensibilità, e, quindi, non vietarono le riproduzioni e diffusioni dei ritratti se non quando si riscontrassero gli estremi di vera e propria ingiuria o diffamazione (1).

Ma nella legge 16 dicembre 1911 che modifica e codifica la legislazione sul diritto di autore, il legislatore inglese ha risolto la questione a favore del committente in generale per ogni incisione, fotografia o quadro, disponendo che chi ha ordinato a pagamento un'incisione, una fotografia o un quadro, sarà il primo titolare del diritto, salvo patto contrario.

127. Assai più severa fu la giurisprudenza francese, la quale in una serie di casi, resi celebri dalla qualità delle persone interessate, è venuta sviluppando i seguenti principii:

Esiste a favore di ogni persona un diritto personale ed assoluto che importa il divieto della esposizione e diffusione della propria immagine. Di fronte ad esso il diritto di autore dell'artista che ha creato l'immagine, deve piegare (2).

(1) Confr. circa questa giurisprudenza, come per quella francese, l'accurato ed interessante lavoro dell'avv. Luigi Ferrara: *Intorno al diritto sulla propria immagine*, inserito nella *Giur. ital.*, 1903, col. 250 e seg.

(2) La frase che il diritto d'autore « *fléchit devant celui des personnes dont l'artiste reproduit l'image* » apparve in una sentenza 15 gennaio 1864 della Cassazione francese e fu poi ripetuta dalla giurisprudenza e dalla dottrina come la più esatta espressione della soluzione del problema. Vedi Pouillet, *op. cit.*, n. 194 e 195.

Questo dominio dell'immagine propria è violato ogni qualvolta l'immagine sia pubblicata colla stampa, esposta nelle vetrine pubbliche, diffusa commercialmente.

Tuttavia le circostanze possono far presumere un consenso presunto della persona ritrattata a codesta pubblicazione, esposizione, diffusione. Questo consenso vale finchè non apparisca l'esplicito dissenso della persona stessa la quale ha diritto, altresì, di revocare un consenso tacito, ossia non formale, salvo l'obbligo del rimborso dei danni, se vi ha luogo (1).

Del consenso avuto, non si deve, poi, fare abuso, con riproduzioni o pubblicazioni non comprese nell' intenzione del consenziente.

Fino a non molto addietro la giurisprudenza non ammetteva che si potesse fare eccezione a questi principii per l'ufficio pubblico o la notorietà della persona ritrattata; ma con sentenze più recenti pare si riconosca che detto ufficio pubblico o notorietà rendan lecite la esposizione o riproduzione dell'immagine.

Altra eccezione comunemente ammessa si riscontra allorquando si tratti di riproduzione di paesaggi, scene, cortei, ecc., nei quali non vi è alcuna figura che costituisca un elemento preponderante.

Questa giurisprudenza ha incontrato molti ammiratori (2). Ma ove si consideri quanto poco essa concordi con quella obbiettiva certezza che deve essere carattere essenziale della regola giuridica, siffatta ammirazione deve sembrare quanto meno esagerata. Difatti, la suddetta giurisprudenza proclama, in linea di massima, il

(1) Casi celebri di lecita revoca del consenso furono quelli del Dumas padre, fattosi ritrattare assieme ad un'artista teatrale in fotografia destinata alla pubblicità e che non ebbe nemmeno a scontare, col pagamento di danni, la leggerezza commessa; e di una celebre mondana, ritiratasi a vita onesta, che ottenne fosse impedita la diffusione di ritratti, fatti durante la precedente sua vita.

(2) Vedi fra noi, specialmente, l'Amar, *op. cit.*, n. 188, ed il Ferrara nello studio sopra citato.

divieto assoluto di riprodurre l'immagine senza il consenso del ritrattato; ma ammette che tale consenso possa venire presunto o dato tacitamente, ed il presumerlo, come l'arguirlo dal silenzio del ritrattato, è cosa rimessa interamente all'apprezzamento subbiettivo, dapprima di chi riproduce, espone, diffonde l'immagine, e dipoi, del magistrato, investito del reclamo del ritrattato, senza che si abbia alcun criterio o principio generale per limitare o rendere meno arbitrario l'apprezzamento stesso.

Inoltre, su qualsiasi esposizione, pubblicazione, riproduzione di immagine, anche se chiaramente consentita dal ritrattato, ma non con un contratto formale, pende la continua minaccia della proibizione, da parte del ritrattato stesso.

Un tale sistema porta, così, ad uno stato di continua incertezza giuridica che, a mio modo di vedere, non è consono agli interessi della stampa, delle belle arti e della scienza.

La quale incertezza è resa, poi, maggiore per via della questione, dai francesi non ancora definitivamente risolta, se il diritto d'autore trapassi, o non, in chi acquista l'opera d'arte, e dalla confusione di principii, che già rilevammo in addietro, circa le opere create su commissione. E la dottrina, la quale non si discosta dalla giurisprudenza, non ci dà lumi maggiori (1).

128. La giurisprudenza tedesca, nei pochi casi che si sono presentati, ha, generalmente, schivato di riconoscere l'esistenza di un diritto assoluto all'immagine ed ha cercato piuttosto di vedere se i reclami dei ritrattati potessero essere accolti come azioni dirette alla difesa dell'onore personale, leso vuoi dalla esposizione

(1) Cons. specialmente Pouillet, *op. cit.*, n. 194, 195 e 366 il quale, poi, applica ai ritratti e busti la teoria che il diritto di riproduzione spetti, bensì, all'artista ma non possa essere esercitato che col consenso del ritrattato, teoria che sembra abbia già sostenuto nelle precedenti edizioni del suo libro per qualsiasi opera d'arte.

stessa dell'immagine vuoi dal dubbio ingiurioso che il ritrattato consentisse all'esposizione stessa (1).

Talora, come nel caso celebre della fotografia di Bismarck sul letto di morte che fu presa di soppiatto, contro la volontà della famiglia, non riscontrandosi un'offesa all'onore, si fece ricorso ad indiretti rimedî giuridici, e così, in detto caso, al concetto di un turbamento della tranquillità privata, punito penalmente.

La dottrina tedesca ha abbondantemente trattato i vari punti della questione.

Lo Jhering fu forse il primo a far risaltare che i diritti del ritrattato non dovevano venire riannodati al diritto d'autore; ma avevano un carattere di diritti personali, sicchè la pubblicazione o riproduzione del ritratto da parte dell'artista fossero reprimibili coll'*actio injuriarum*. Egli assimila la posizione giuridica del fotografo a quella del destinatario di una lettera: sì quegli che questi hanno la proprietà materiale, il primo dell'autografo epistolare, il secondo della lastra fotografica; ma nè l'uno nè l'altro hanno il diritto di pubblicare e riprodurre, rispettivamente, la lettera o la fotografia. Anzi egli sostiene che colui che ordinò il ritratto possa pretendere la distruzione della lastra, la quale il fotografo non ha maggiore ragione di ritenere di quanto un inquilino che termina la locazione abbia ragione di ritenere la seconda chiave di casa procuratasi durante il tempo che la locazione durava (2).

Il Kohler, seguendo quella sua teoria sull'acquisto per rappresentanza del diritto di autore che già ebbi ripetuta occasione di combattere, la coordina al concetto del carattere personale del busto o ritratto. Egli concede che la sua teoria non è, general-

(1) Vedi riassunti i casi principali decisi dalla giurisprudenza tedesca nella monografia del Rietschel, *Das Recht am eigenen Bilde*, inserita nell'*Archiv für die Civilistische Praxis*, vol. 94 (1903), fasc. 1° e 2°, p. 142 e seg.

(2) Jhering, *Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen*, in *Jhering's Jahrbücher*, vol. 23, pag. 315 e seg.

mente, applicabile alle opere d'arte, dappoichè non solo il diritto d'autore; ma nemmeno la proprietà materiale sono acquisite al committente nel momento della creazione dell'opera, bensì si fissano nella persona dell'artista e, poi, trapassano al committente quando l'opera sia consegnata ed accettata. Ma egli torna ad insistere per applicare la sua teoria quando l'opera d'arte rappresenta la vita intima, l'*intérieur,* l'ambiente privato del committente: allora tutto il lavoro artistico è soggetto alla signoria giuridica di questi, cosicchè tutti i suoi risultati, il quadro, come la composizione, cadono nella sua sfera patrimoniale ed egli solo gode *ab origine* del diritto di autore. Egli, quindi, interpreta in questo senso le antiche disposizioni delle leggi tedesche, che abbiamo sopra ricordato (1), secondo le quali, in caso di busti, ritratti e fotografie su commissione, i diritti di autore trapassavano dall'artista al committente, rilevando che non bisogna far caso della dicitura di dette leggi le quali parlano di un *trapasso* del diritto e non già di un acquisto originario da parte del committente « perchè era difficile di trovare un'espressione meglio comprensibile da tutti, del processo giuridico in questione » (2).

La restante dottrina tedesca non ha, però, seguìto questo singolare *sans gêne* del Kohler nell'interpretazione del Diritto po-

(1) Leggi 9 e 10 gennaio 1876 riportate sopra.

(2) Kohler, *op. cit.*, § 5, pag. 331 e seg.: « Anders dann wenn der Gegenstand der Malerei so tief in das Innenleben eingreift, dass die Composition dem Beschauer das Interieur, die privatesten Beziehungen einer Person eröffnet; dann wird die Arbeit dem Besteller unterthan, so dass alle ihre Resultate, das Bild wie die Composition in seine Vermögenssphäre fallen und er und nur er an der Composition Urheberrecht geniesst..... *Dabei darf man sich nicht an der ungenauen Fassung des deutschen Gesetzes stossen*: « *Dieses Recht geht auf den Besteller über* » *als ob das Recht zuerst in der Person des Malers entstehe und durch Succession übergehe; es war eben schwer eine bessere gemeinverständliche Bezeichnung des betreffenden Rechtsvorganges zu finden* ».

sitivo, ritenendo, invece, che il diritto di autore sui busti e ritratti competa in origine all'artista e trapassi da esso al committente nello stesso punto in cui trapassa la proprietà materiale del busto e ritratto e soltanto in forza della legge, la quale ha voluto derogare ai principii giuridici per usare riguardo agli interessi personali del committente stesso (1).

Ma al di fuori di questo campo legislativamente regolato dei busti e ritratti su ordinazione, si accese in Germania una grande battaglia accademica circa le immagini esposte, pubblicate o riprodotte senza consenso del ritrattato, prima che fosse promulgata la legge 9 gennaio 1908 che abbiamo riassunta più sopra (2).

Tre opinioni principali si manifestarono:

L'una, propugnata specialmente dal KEISSNER (3) e dal GAREIS (4), sostenne con argomenti filosofici e dommatici la esistenza di un diritto assoluto ed esclusivo, che competerebbe ad ogni persona sopra la propria immagine, considerata come un *quid* giuridico di per sè stante, il quale diritto sarebbe, perciò, violato ogni qualvolta altri senza il consenso della persona disponesse della sua immagine, riproducendola, esponendola, diffondendola.

I sostenitori delle altre due opinioni dimostrarono che l'immagine non può essere concepita come un *quid* a sè, distinto dalla persona ritrattata, e combatterono il divieto della riproduzione

(1) Cons. WÄCHTER, *Urheberrecht*, pag. 76, GIERKE, *op. cit.*, pag. 779, che rileva le assurde conseguenze derivanti dalla teorica del KOHLER, e gli altri autori citati dal GIERKE.

(2) Una copiosa, benchè non molto ordinata, rassegna di questa discussione fu fatta, in Italia, dal RICCA-BARBERIS nella *Riv. di diritto comm.*, 1903, pag. 192 e seg. Per notizie più particolareggiate e precise consulta la citata monografia del RIETSCHEL.

(3) KEISSNER, *Das Recht am eigenen Bilde*, Berlino, 1896.

(4) GAREIS, nel *Deutschen Iuristenzeitung*, vol. VII, n. 224, e nei *Verhandlungen des 26 deutschen Iuristentages*, vol. I, citato in RIETSCHEL, *op. cit.*, pag. 143 e seg.

dell'immagine perchè contrario agli interessi dell'arte, della scienza e della vita pubblica. Ciò che si deve impedire, dicevano, è l'abuso nella riproduzione e diffusione della immagine, il quale abuso si verifica secondo la opinione del Cohn (1), Schuster (2), Von Blume (3) e altri, quando tale riproduzione o diffusione ledono l'onore personale, inteso sia come fama o rispettabilità, sia come sentimento di personale dignità, mentre il Kohler, riferendosi alla teorica generale dei diritti della personalità, che egli riconosce col nome di diritto individuale (*Individualrecht*), sosteneva che l'abuso vi fosse quando, in genere, codesto diritto venisse ad esser leso (4).

Da tutti si distaccava il Rietschel il quale riteneva che si trattasse di un problema *de lege ferenda* e che il legislatore dovesse riconoscere il diritto all'immagine da due punti di vista diversi: cioè, in quanto l'immagine è, come il nome, un contrassegno della identità personale, onde l'abuso dell'immagine altrui può dare luogo ad un abuso dell'altrui identità, o in quanto la pubblicazione e riproduzione del ritratto, perchè false od ingiuste, offendono un particolare interesse della persona (5).

Come abbiamo veduto la legge del 1907 ha tenuto una giusta via di mezzo, perchè, circa i ritratti presi al di fuori di una ordinazione stabilisce che non possano essere diffusi ed esposti al pubblico senza il consenso del ritrattato, ma ammette una larghissima serie di eccezioni a questa regola. E quanto ai ritratti o busti su ordinazione, correggendo la legge precedente, non sancisce il trapasso del diritto di autore a favore del committente,

(1) Cohn, *Neue Rechtsgüter*, pag. 39 e seg., Berlino, 1902.

(2) Schuster, *Beilage zur Allgemeinen Zeitung*, 1902, n. 224.

(3) Nel *Das Recht*, 1903, pag. 113 e seg.

(4) Kohler, *Das Eigenbild im Recht*, Berlino, 1903.

(5) Rietschel, *op. cit.*

ma solo la facoltà di riprodurre per fotografia il ritratto o busto comandato.

129. Nella nostra dottrina, l'Amar ed il Rosmini si palesano di parere diametralmente opposto sotto l'impero della legge del 1865-82 che, ricordiamolo, non regolava la materia. L'Amar propugna la esistenza di un diritto assoluto e indipendente sulla propria immagine che discende dal diritto della libertà o della libera disponibilità della propria persona. Questo diritto deve essere rispettato in tutti i casi, senza doversene eccettuare le persone rese celebri dai meriti personali e dall'ufficio coperto, sia perchè non è possibile di separare nettamente la persona pubblica dalla privata, sia perchè le persone pubbliche hanno diritto di essere apprezzate e discusse per le loro qualità e non per il loro corpo. L'Amar riconosce, tuttavia, che tale diritto nulla ha che vedere col diritto di autore, il quale esiste pur sempre presso l'artista che ha creato l'opera, ma solo in potenza, inquantochè non può venire in atto, ossia estrinsecarsi, colla esposizione, riproduzione e diffusione del ritratto, senza il consenso del ritrattato (1).

Il Rosmini, invece, combatte assolutamente questo dominio dell'immagine. Esso non è basato sopra alcuna norma del Diritto positivo, il quale regola esplicitamente e particolarmente i diritti della personalità. Ed allo stesso modo come non possiamo impedire che altri copi in fotografia o pittura una villa che è nostra proprietà o faccia pubblicamente il nostro ritratto morale, così non possiamo vietare che altri riproduca le nostre sembianze (2).

Il Bruno si limita ad accettare le massime della giurisprudenza francese (3).

Propugnano il diritto assoluto sull'immagine anche il Fer-

(1) Amar, *op. cit.*, nn. 184 a 189.

(2) Rosmini, *op. cit.*, nn. 160 a 167.

(3) Bruno, *op. cit.*, nn. 172 a 175.

RARA (1) che adotta interamente i principii della giurisprudenza francese ed il CAMPOGRANDE che considera l'immagine come una parte sostanziale del corpo, e perciò ritiene che il diritto all'immagine non sia altra cosa che il diritto sul corpo (2). Lo STOLFI sembra riferirsi ai principii generali di Diritto, ammettendo il divieto della riproduzione del ritratto sol quando si riscontri il dolo o la colpa dell'agente (3).

Dal canto mio, nella 1ª edizione di questo Trattato, dopo aver insistito sul punto che in ogni caso il diritto di autore sui busti e ritratti spetta all'artista, ho combattuto lungamente il preteso « diritto sull' immagine propria », riconoscendo, tuttavia, che l'esercizio delle facoltà normali contenute nel diritto di autore dell'artista possa rimanere vincolato al consenso del ritrattato per efficacia tacita o espressa del contratto di commissione dell'opera, oppure perchè la pubblicità del ritratto, o di per sè o per le circostanze che l'accompagnano può costituire una violazione dell'onore o della libertà del ritrattato o di altro suo diritto personale (4).

La giurisprudenza riporta due soli casi notevoli: quello ri-

(1) FERRARA, *op. cit.*

(2) CAMPOGRANDE, Il « *ius in se ipsum* » *in rapporto alla natura del diritto sulla propria immagine*, nella *Legge*, 1904, pag. 811 e seg. e 915 e seg. Si può anche ricordare l'opinione dei commentatori delle *Pandette* del WINDSCHEID, i quali non soltanto propugnano la esistenza di un diritto assoluto sulla propria immagine quale esplicazione del diritto sul proprio corpo, ma sostengono erroneamente che la regola delle leggi germaniche, che in caso di busto o ritratto su commissione il diritto di autore passi a favore del committente, corrisponda ad un principio generalmente accettato (*Pandette* del WINDSCHEID, tradotte e commentate dai FADDA e BENSA, note al libro II, pag. 179). Cons. anche ZAMBELLINI, *Dei diritti del fotografo in materia di ritratto*, nella *Rivista di fotografia*, Milano, 1895, pag. 205, che sostiene, invece, la libertà della riproduzione ed esposizione della fotografia.

(3) STOLFI, *op. cit.*, II, n. 513.

(4) V. Trattato, 1ª ediz., pag. 185 a 196.

solto dalla Corte d'appello di Torino in sentenza 3 marzo 1903 (1) che dichiarò illecito il fatto di un fotografo che aveva ritratto in posa a nudo il corpo di una ragazza, solita a far da modella negli Studi di pittura, ed aveva esposte tali fotografie, e l'altro, risolto dal Tribunale di Milano in sentenza 5 giugno 1903 (2) che dichiarò non avere un fotografo il diritto di diffondere su cartoline illustrate il ritratto di un'artista di canto, ed avere, questa, il diritto di revocare il consenso dato quando dal fatto le ridondasse discredito o disdoro.

130. La nostra nuova legge regola questa materia con le disposizioni degli articoli 11 e 13 che sono così concepite:

« Art. 11. - Il ritratto di una persona non può essere pubblicato o messo in commercio senza il consenso espresso o tacito della persona medesima, e, dopo la sua morte, del coniuge e dei figli, o in loro mancanza, dei genitori, e, mancando il coniuge, i figli e i genitori, degli altri ascendenti e discendenti diretti. La persona che ha dato il consenso può revocarlo, salvo l'obbligo del risarcimento dei danni.

« È libera la pubblicazione del ritratto quando abbia scopi scientifici, didattici, e, in genere, culturali, o si riferisca a fatti o avvenimenti di interesse pubblico e svoltisi in pubblico.

« Art. 13. - Quando le persone il cui consenso è necessario per la pubblicazione del ritratto o delle lettere siano più, e vi sia fra loro dissenso, decide l'autorità giudiziaria ».

È utile che ricerchiamo la formazione di queste disposizioni nei progetti di riforma.

Esse risalgono al progetto della Commissione reale del 1901-1902 che conteneva il seguente art. 19:

« L'autore dell'effigie di una persona non potrà esporre, pub-

(1) *Giur. ital.*, 1903, I, col. 712 e seg.

(2) *Foro ital.*, 1903, I, col. 1123 e seg.

blicare e spacciare tale effigie senza il consenso della persona medesima o dei suoi aventi causa.

« Se il consenso è revocato dovranno essere risarciti i danni all'autore dell'effigie ».

La relazione così illustrava la disposizione medesima (pagine 21-23):

« La nostra legge è muta sui rapporti giuridici tra l'autore « di un ritratto e la persona in esso effigiata. La Commissione « trovò opportuno risolvere tale questione.

« Essa ha considerato che il punto di partenza deve essere « questo: che ciascuno abbia il diritto esclusivo di disporre della « propria immagine, come quella che è una parte della sua per- « sonalità, e, dopo la sua morte tale diritto debba spettare a co- « loro che rappresentano la persona della cui immagine si tratta. « Non si possono, nè si devono fare distinzioni tra persone sog- « gette alla pubblicità e quelle che non lo siano, e ciò tanto perchè « non è possibile stabilire al riguardo una linea di separazione, « quanto perchè coloro che godono di notorietà, hanno essi pure « diritto al rispetto della loro persona al pari degli uomini più « oscuri. Nè vi può essere un serio pericolo che le persone celebri « impediscano al pubblico di godere delle loro immagini. Onde, « salve le limitazioni che possono essere determinate da ragioni « di pubblica sicurezza, il principio deve essere quello, che, l'ef- « figie della persona non può essere esposta e non se ne può di- « sporre, se non col consenso della persona medesima.

« Ciò posto se un artista o un fotografo hanno, o per commis- « sione avuta o per iniziativa propria, fatto il ritratto di una « persona, essi potranno conservare per sè un tale ritratto, ma « non potranno esporlo in pubblico.

« Certamente, se questo essi fanno col consenso espresso o « tacito della persona effigiata, i loro diritti di autore devono « avere tutta la loro esplicazione; e così essi hanno diritto di « impedire che altri riproduca e sfrutti il loro lavoro, perchè il

« diritto d'autore è sorto con la produzione dell'opera e non ri« ceve altra limitazione se non quella dipendente dal diritto pre« valente della persona effigiata ».

La relazione seguita ricordando leggi straniere fra le quali la legge tedesca 9 gennaio 1876 e conclude:

« Tenuto conto di questi precedenti è d'uopo considerare che « da una parte bisogna rispettare il diritto dell'autore del ri« tratto, e dall'altra bisogna rispettare il diritto della persona « effigiata. Inoltre bisogna difendere l'autore contro abusi, che « si tentino (e se ne hanno ripetuti esempi) quando egli abbia « esposto l'effigie di una persona per effetto di un consenso o « espresso o tacito. Si può, infatti, considerare tacito il consenso « di colui che abbia acconsentito a lasciarsi effigiare senza corri« spondere alcunchè all'autore. In questo caso si deve ritenere « che l'essersi lasciato effigiare esprime il consenso a che l'effigie « sia esposta, fino a che una volontà opposta non sia manifestata; « e l'autore se non vuole sottrarsi ai capricci della persona di cui « fece l'effigie, non ha che da ottenere preventivamente una « espressa dichiarazione, nel qual caso la persona, che la revoca, « deve risarcire i danni.

« Per soddisfare a questi concetti la Commissione ha formu« lato l'art. 10 del tenore seguente, ecc. Questa disposizione am« mette implicitamente, ma necessariamente, il diritto dell'autore « dell'effigie, ma ne subordina l'esercizio al consenso della persona « effigiata; la quale non acquista già sull'opera i diritti di autore, « ma solo può impedirne all'autore l'esercizio sotto forma di « esposizione, di pubblicazione o di spaccio.

« Se la persona effigiata o i suoi aventi causa hanno accon« sentito che la pubblicazione avvenga, il diritto d'autore da « parte dell'artista si esplica in tutta la sua pienezza. Con tutto « ciò si è previsto il caso che la persona effigiata, dopo avere ac« consentito alla pubblicazione della sua effigie, venisse in avviso « contrario. Il rispetto della sua personalità va fino al punto di

« ammettere la revoca di tale consenso; ma siccome l'autore pro-
« cedette legittimamente a cagione del consenso che gli era stato
« dato, così egli ha diritto al risarcimento dei danni che per tal
« modo la persona effigiata gli cagiona. In questo modo pare che
« i diritti di tutti siano rispettati ».

La disposizione redatta dalla Commissione reale fu riprodotta nel progetto della Commissione ministeriale del 1909 (art. 13). La Commissione ministeriale del 1917 (progetto Belotti) completò la disposizione medesima redigendo un articolo 11 così concepito:

« Il ritratto di una persona non può essere pubblicato e
« messo in commercio senza il consenso espresso o tacito della per-
« sona medesima, o dei suoi eredi, o coniuge, o ascendenti, o di-
« scendenti, o fratelli, o sorelle, o loro discendenti.

« La persona che ha dato il consenso può revocarlo, salvo
« l'obbligo al risarcimento del danno ».

E nella sua relazione (pag. 19) la Commissione, dopo aver riprodotto le dichiarazioni della Commissione reale così spiega la estensione della facoltà di consentire la pubblicazione del ritratto accordata ai parenti dell'autore:

« La questione del ritratto non interessa soltanto la persona
« che è dal ritratto riprodotta. Il diritto di difesa morale della
« personalità dell'autore è un diritto che appartiene anche alla
« famiglia; e fa parte del patrimonio morale di essa. Vigilare che
« non sia recata offesa alla personalità del padre, del fratello,
« del coniuge, del figlio, è un dovere, oltre che un diritto ».

Nelle mie « Osservazioni critiche » più volte ricordate io reclamai contro questo diritto assoluto che si veniva ad accordare al ritrattato ed ai suoi parenti, di impedire in qualunque caso, a proposito di qualsiasi ritratto, l'esercizio del diritto d'autore da parte dell'artista, rilevando che i partigiani i più ferventi del così detto « diritto sull'immagine propria » non avrebbero potuto sperare una regola di un carattere più generale ed esteso; e che delle eccezioni a codesta regola si presentavano necessarie spe-

cialmente per ciò che riguardava le persone pubbliche. Criticai pure la portata incerta e confusa della facoltà accordata al coniuge ed ai parenti dell'autore, rilevando che per lo meno dovevasi stabilire un rango fra di essi nell'esercizio del diritto medesimo.

E le mie parole sembra abbiano trovato un'eco nella nuova redazione che è stata data a questa disposizione nella legge in vigore.

131. Procedendo, ora, ad illustrare queste disposizioni della nuova legge, possiamo fissare i concetti seguenti:

I) Non può mettersi in dubbio che la qualità di un'opera d'arte figurativa (pittura, scultura, incisione, fotografia, ecc.) di ritrarre la immagine di una data persona, non esercita alcuna influenza sulla determinazione del soggetto originario del diritto di autore riguardo alla opera stessa; questo diritto, cioè, compete all'artista che ha creato l'opera, come per qualsiasi altra opera d'arte.

Su tale punto (sul quale vi è ormai consenso di dottrina) le relazioni delle Commissioni di riforma del 1901-1902 e del 1917 sono state esplicite e la redazione dell'art. 11, che contrappone al diritto di pubblicazione e spaccio competente all'artista, la necessità del consenso del ritrattato, quale un limite all'esercizio del diritto stesso, è chiara conferma del principio in parola. Ne deduciamo che nel nostro diritto il ritrattato, salvo accordo coll'autore del ritratto, non gode nemmeno di quei limitati diritti di riproduzione per fotografia o altrimenti, che le leggi a tipo germanico gli riconoscono.

II) Il diritto di autore rimane fermo a favore dell'artista anche quando si tratti di ritratto su commissione, salvo, naturalmente, che il contratto di commissione comporti un trasferimento dell'esercizio del diritto di riproduzione a favore del committente. Di vero il principio accolto dalle leggi a tipo germanico più antiche che il diritto di autore trapassi a favore del committente

di un'opera dell'ingegno, in genere, o quanto meno quando si tratti di busti o ritratti, non trova alcun riscontro nel nostro Diritto, nel quale vige il principio opposto, sanzionato nell'art. 18 della legge del 1865-82 e confermato dall'art. 41 della nuova legge, che la cessione dell'opera d'arte non importa cessione del diritto di autore sopra di essa.

III) L'artista non può, in via di massima, esercitare il suo diritto di autore per ciò che concerne le facoltà di pubblicare e di mettere in commercio il ritratto senza il consenso della persona ritrattata e, dopo la sua morte, del coniuge e dei congiunti indicati nell'art. 11 della legge.

Questa regola generale ammette, tuttavia, due larghissime eccezioni:

a) Anzitutto, quella del consenso espresso o *tacito* della persona ritrattata. Nelle relazioni sopra riportate si dà un esempio tacito del consenso nel fatto della persona che si faccia ritrattare gratuitamente; e molti altri casi di tacito consenso il giudice, nel suo saggio e discrezionale apprezzamento, potrà riconoscere arguendo dalla condizione delle parti e dalle circostanze nelle quali la presa del ritratto ha avuto luogo.

La legge ammette che il consenso possa essere revocato; ma in tal caso fa salvo il risarcimento del danno a favore dell'artista.

b) La legge ammette, d'altra parte, una seconda categoria di eccezioni (ispirate dalla legge tedesca del 1908) le quali si giustificano vuoi per un interesse culturale (ritratti che hanno scopi scientifici, didattici e, in genere culturali) vuoi per un interesse pubblico di un carattere più generale (ritratti che si riferiscono a fatti o avvenimenti di interesse pubblico) vuoi, infine, per la ragione che si tratta di fatti o avvenimenti svoltisi in pubblico e rispetto ai quali il ritrattato non può sfuggire alle conseguenze della pubblicità da esso, se non voluta, necessariamente accettata.

È ovvio, però, che il giudice dovrà vagliare queste eccezioni in guisa che non resti offesa la personalità dell'autore specie per l'uso

eccessivo che l'autore faccia del suo diritto di pubblicazione e di spaccio che la legge gli ha in questi casi restituito (1).

132. In sostanza il nostro Diritto positivo ha riconosciuto, e giustamente, che nella nostra società moderna ed avendo presente il tipo dell'uomo socialmente normale, il divieto generale ed assoluto della pubblicazione e diffusione dell'immagine non corrisponderebbe punto, come noi rilevammo di già venti anni or sono, alla coscienza generale e che il bisogno giuridico sia già sufficientemente soddisfatto quando la legge impedisca che tali pubblicazioni e diffusioni servano di mezzo od istrumento per offendere, volontariamente o non, taluni particolari diritti della persona.

Il giurista che voglia lealmente costruire il sistema sulla base delle nuove regole del nostro Diritto positivo, deve, perciò, escludere che in Diritto italiano esista il cosidetto « diritto sull'immagine propria » che l'eccessiva astrazione analitica della dottrina ha voluto immaginare. Imperocchè questo fantastico diritto, pretesa esplicazione del diritto sul proprio corpo, dovrebbe per sua essenza logica avere il carattere di un diritto assoluto, come appunto i partigiani di questo diritto sostengono (2) e come la Commissione reale di riforma del 1901-1902 lo aveva sanzionato. Ora tale non appare certamente nelle disposizioni della nuova legge e con ragione. Non dimentichiamo, infatti, che altra cosa è la corporalità fisica, altra cosa è l'immagine della medesima. La riproduzione e la diffusione della nostra immagine che avvengano in quelle stesse condizioni nelle quali avviene la cotidiana esposizione della nostra figura agli occhi del pubblico, non può di per sè offendere alcun diritto, nè ledere alcun ragionevole interesse della per-

(1) Ricordo la disposizione in questo senso della legge tedesca del 1908, ricordata più sopra.

(2) Vedi Fadda e Bensa, loco citato.

sona ritrattata. La offesa non sorge se non quando la riproduzione o la diffusione avvengano al di fuori di queste condizioni normali e siano, per così dire, qualificate per talune circostanze particolari che urtano veramente il sentimento giuridico. Ciò è tanto vero che i partigiani del diritto sull'immagine devono costantemente riferirsi a questi casi speciali per dare una qualche seria giustificazione di questo preteso nuovo diritto. Ma allora noi dobbiamo dire che la lesione giuridica va riferita ad un'altra causa che esiste al di fuori di questo diritto sull'immagine o, piuttosto, al disopra di esso. Quest'altra causa consiste ordinariamente, a mio parere, in quella speciale esplicazione del diritto generale della libertà che gli Inglesi designano con l'espressione di « diritto della intimità » o « right of privacy », salvi i casi più gravi, nei quali è possibile ch'esso consista nel diritto alla difesa del proprio onore personale.

Insomma la disposizione della nostra nuova legge che richiede, in linea di massima, il consenso del ritrattato per la *pubblicazione* e *messa in commercio* del ritratto (non già per la sua confezione e riproduzione, notisi bene) e che in pari tempo dispensa dall'ottenere il consenso non solo quando questi può essere presunto, ma in una serie di larghe ipotesi che dimezzano la portata di codesta regola, non è riconoscimento di un nuovo diritto personale. Essa non è che una regola, come ve ne sono tante analoghe di Diritto pubblico e privato, che mira, in via di misura precauzionale, a proteggere quegli interessi di libertà, di onore o di decoro personale che eventualmente potessero dalla pubblicazione e messa in commercio del ritratto venire lesi. Perciò la regola non si applica, secondo legge, quando è chiaro che codesti interessi nulla possono soffrire, come pure quando la piccola lesione che può aver luogo è soverchiata nella sua importanza giuridica che un interesse pubblico (scientifico, didattico, culturale) contrario.

133. — Dopo la morte dell'autore la facoltà di consentire la

pubblicazione o diffusione dell'immagine spetta, secondo la disposizione in esame, a diversi gruppi di persone che la legge considera come più giustamente qualificate per proteggere la memoria del defunto. Essi sono:

a) il coniuge ed i figli;

b) i genitori, in mancanza sia del coniuge che dei figli;

c) gli altri ascendenti e discendenti diretti, in mancanza del coniuge, dei figli e dei genitori.

In caso di conflitto di consensi nel seno di ciascun gruppo decide, a mente dell'art. 13, l'autorità giudiziaria.

Considerata la ragione della legge, io ritengo che la condizione della « mancanza » di un gruppo, che viene richiesta per sostituire al suo consenso quello del gruppo successivo, debba essere interpretato nel senso che è stato precisato, come vedemmo dalla recente legge svizzera, che il gruppo precedente *non sia in condizione* di potere esercitare questo diritto, senza che occorra una sua effettiva materiale mancanza.

134. Passando ora a trattare dei soggetti del diritto di autore sulle corrispondenze ricordiamo che di dette corrispondenze epistolari venne contestata in dottrina e giurisprudenza la tutelabilità, come il lettore ha letto nel capitolo precedente (1). Oggidì si può dire opinione comune che siano tutelabili; ma non in tutti i casi, ossia non per ogni qualità di corrispondenza, e qualche dubbio ed incertezza rimangono tuttavia circa i criterî discriminatori fra le corrispondenze tutelabili e quelle che non lo sono.

Le lettere presentano, benchè non sempre, in confronto delle altre opere grafiche, due differenze caratteristiche. Anzitutto, quella della massima *subbiettività,* perchè — mentre le altre composizioni rispecchiano la personalità dell'autore solo indirettamente, ossia nel senso che i concetti ch'egli esprime e la forma dei quali li riveste ne caratterizzano le doti o i difetti dell'ingegno

(1) V. pag. 154 e 155.

e talora dell'animo — le lettere, invece, rappresentano per solito questa personalità in modo diretto ed efficacissimo, inquantochè contengono la espansione dei sentimenti più riposti, la manifestazione dei convincimenti più segreti, la narrativa di intimi fatti concernenti la persona che scrive ed i suoi rapporti familiari e sociali.

Le lettere, inoltre, avendo per primitiva e naturale funzione di comunicare un dato contenuto di idee e di fatti da una persona ad un'altra sola persona, possono contenere segreti che non debbono essere conosciuti da altri all'infuori del mittente e del destinatario perchè, se rivelati, nuocerebbero moralmente o materialmente ad essi o a terze persone.

Questa diversità caratteristica di contenuto mosse alcuni giuristi a gridare all'equivoco, allorquando si volle coprire le lettere colla tutela del diritto di autore. Trattasi, si disse, di questione ben diversa; la principale violazione che si compie pubblicando una lettera non colpisce il diritto di autore dello scrivente, bensì la persona dello scrivente stesso: è un atto di indiscrezione e se vi è un'azione giuridica per impedirlo o ripararlo, non è l'azione di contraffazione, ma l'azione che difende le dirette lesioni della personalità umana (1).

L'obbiezione, che partiva da una premessa evidentemente giusta, era spinta, però, a conseguenze esagerate, perchè la natura subbiettiva e confidenziale delle corrispondenze epistolari può richiedere una tutela speciale da parte del Diritto; ma non esclude che il contenuto delle corrispondenze possa anche presentare il carattere di un prodotto intellettuale, di importanza scientifica o

(1) Cons. in questo senso lo Jhering, che concede in tale caso l'esercizio dell'*actio injuriarum* (*Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen*, pag. 315 e seg. nei *Jahrbücher für die Dogmatik*, ecc. vol. XXIII, 317). Lo stesso Renouard in Francia, benchè propugnatore dei diritti di autore, ne escluse l'applicazione alle lettere (V. *op. cit.*, II, n. 169).

letteraria, ed atto perciò ad essere pubblicato e diffuso colla edizione di copie, sotto la tutela del diritto di autore.

È avvenuto, per l'opposto, specie in Francia, che, in mancanza di disposizioni di legge che reprimessero le abusive pubblicazioni delle lettere, si sia ricorso alle sanzioni della contraffazione anche allorquando si trattava di lettere non aventi carattere di opere dell'ingegno; e nella discussione sulla tutelabilità della corrispondenza noi vediamo che quegli stessi argomenti, desunti dal carattere intimo e personale delle lettere, che dissuadevano taluni giuristi dall'applicare la tutela del diritto di autore, venivano adoprati da altri per propugnare la massima estensione della tutela stessa (1).

135. Per altro, la dottrina giuridica più evoluta è giunta a riconoscere che il carattere confidenziale delle lettere costituisce piuttosto il titolo di un diritto di natura affatto diversa dal diritto di autore e che sussiste anche quando la lettera non abbia carattere di opera dell'ingegno, benchè d'altra parte possa anche concorrere col diritto di autore per impedire la pubblicazione o riproduzione di lettere che abbiano codesto carattere.

La distinzione fra il diritto del *segreto epistolare* e il diritto di autore sulle lettere ebbe largo sviluppo nella dottrina tedesca (2), e portò anche a formulare nel primo progetto della

(1) Vedi esempio di ciò in Pouillet, *op. cit.*, capo X. Anche la celebre sentenza della Corte di Parigi 20 dicembre 1850, nella causa promossa dagli eredi di Benjamin Constant e della vedova Recamier contro M.me Collet, che fece testo in questo punto della materia, si ispirò ad argomenti riflettenti il carattere confidenziale delle lettere, anzichè il loro carattere di prodotti di una attività intellettuale creatrice. Vedi lo stesso equivoco in Rosmini, *op. cit.*, n. 139.

(2) Consulta specialmente Steinbach, *Eigenthum an Briefen*; Kohler, *Autorrecht*, pag. 271 e seg., e *Das Recht an Briefen*, nell'*Arch. für bürgerl. R.*, vol. VII, pag. 94 e seg.; Gierke, *Deutsches Privatrecht*, pag. 772, e gli scrittori ivi citati. Il Kohler si vale, anzi, di questo punto per la distin-

legge del 1901 sul diritto di autore una disposizione, che poi non fu accolta nel testo definitivo (forse perchè non parve ne fosse la sede competente), colla quale si comminava una pena per le pubblicazioni non autorizzate di lettere, diari e simili, i quali non potessero essere coperti dal diritto di autore (1).

Nel nostro Diritto positivo la distinzione stessa rimane legislativamente sanzionata dall'art. 161 del Codice penale (posto sotto il capo V « Dei delitti contro l'inviolabilità dei segreti »), il quale commina la multa da lire cento a lire duemila contro chiunque, essendo in possesso di una corrispondenza epistolare o telegrafica non destinata alla pubblicità, ancorchè a lui diretta, la fa indebitamente pubblica, ove il fatto possa cagionare nocumento.

Le condizioni necessarie per l'applicazione di questa disposizione penale sono, infatti, palesemente diverse da quelle necessarie per l'applicazione della sanzione penale stabilita dagli articoli 32 e 33 della nostra legge sul diritto di autore contro chiunque pubblichi un'opera altrui senza il permesso dell'autore o di chi lo rappresenta od ha causa da lui.

Anzitutto, l'art. 161 contempla qualsiasi corrispondenza — e perciò, anche quelle non suscettibili di diritto di autore — purchè abbiano carattere confidenziale. Quindi, viceversa, non considera le corrispondenze che sono suscettive di diritto di autore; ma che non hanno codesto carattere.

In secondo luogo, l'applicazione di detto art. 161 può essere invocata da chiunque possa risentire un danno, anche solo morale (2), dalla pubblicazione della corrispondenza, e contro chiun-

zione fra l'*Individualrecht* (diritto della personalità), del quale il diritto al segreto epistolare sarebbe un'esplicazione, ed il diritto di autore.

(1) Cons. Allfeld, *op. cit.*, commento al § 1 della legge.

(2) Che basti un danno potenziale, anche morale, per configurare l'ipotesi dell'art. 161, risulta, altresì, dai lavori preparatorî (Cons. Crivellari, *Il Cod. penale: sull'art. 161;* Lozzi, *Della proprietà e del segreto epistolare*, ecc., nella *Giur. ital.*, 1890, IV, 157).

que la esegua; e perciò si può sostenere che, verificandosi gli estremi da esso preveduti, detta applicazione possa venire invocata anche dal destinatario contro il mittente.

Il Codice penale viene, così, a completare la difesa giuridica della corrispondenza epistolare, coordinandola alla funzione, propria della corrispondenza, di costituire un mezzo di comunicazione riservato e geloso fra due persone.

Come abbiamo rilevato, la sua difesa e quella della legge sul diritto di autore si esplicano in condizioni diverse e per un fine diverso, il che non toglie che dette condizioni possano anche coincidere, quando si tratti di una lettera o di un assieme di lettere confidenziali, ma che hanno anche natura di opere dell'ingegno, le quali siano indebitamente pubblicate da chi non può disporre del loro contenuto.

136. Questo cenno sulla duplice difesa giuridica della corrispondenza facilita la via a sciogliere il dubbio che può sorgere sulla determinazione di chi sia il soggetto del diritto di autore rispetto ad esse.

Il dubbio nacque fino da quando si discuteva sulla tutelabilità di queste opere, e per le stesse ragioni per le quali fu accolta la tutelabilità, si dovette ritenere che il diritto spettasse come per qualsiasi altra opera al loro creatore, cioè al mittente (1).

Ma si discusse se questo diritto potesse essere liberamente esercitato o se non potesse essere esercitato senza il consenso del destinatario.

(1) Vedi per la dottrina francese specialmente il Blanc, *De la contrefaçon*, pag. 78 e seg.; Pouillet, *op. cit.*, capo V e autori ivi ricordati; per la dottrina tedesca gli autori ricordati nelle note precedenti e gli altri citati da essi e specie dall'Allfeld e dal Gierke. Per la dottrina italiana: Amar, *op. cit.*, n. 178; Rosmini, *op. cit.*, n. 133 a 140; Bruno, *op. cit.*, n. 100 a 102; Borsari, *Cod. di comm. annotato* (Torino, 1868), I, n. 97; Corte d'appello di Milano, 14 luglio 1884 (*Riv. penale*, XXI, 71).

La nostra legge del 1865-1882 non conteneva alcuna disposizione in questa materia. La Commissione reale di riforma del 1901-1902 volle colmare questa lacuna, inserendo nel suo progetto un art. 4 che diceva:

« Il diritto di autore sulle lettere non può essere esercitato che dall'autore e dai suoi aventi causa ».

La Commissione ministeriale di riforma del 1909 soppresse questa disposizione, osservando che era inutile di ripetere l'affermazione già contenuta nella disposizione generale dell'art. 1 che l'opera appartiene all'autore e che d'altra parte era opportuno di non entrare nell'esame più profondo dei rapporti complessi che possono intercedere fra l'autore, il destinatario o l'eventuale possessore della lettera, l'argomento non essendo ancora abbastanza maturo per richiedere l'intervento del legislatore! (1).

La Commissione ministeriale del 1917 ritenne invece, che il principio che il diritto di autore sulle lettere spetta a chi le scrisse dovesse essere ripreso ed introdotto nella legge. Ma cadendo nell'equivoco di confondere l'interesse che è contenuto nel diritto di autore con l'interesse diverso che fa capo al diritto del segreto epistolare e di cui partecipa anche la famiglia dell'autore della lettera, credette necessario di estendere il diritto anche ai suoi eredi e congiunti.

La Commissione volle eziandio occuparsi dell'interesse del destinatario della lettera ed accettando il concetto, presso di noi sostenuto specialmente dal Drago che con la pubblicazione della lettera venisse in giuoco anche l'interesse del destinatario — perchè nelle lettere possono essere, e sono nella generalità dei casi, toccati argomenti, trattati affari, esposti fatti che lo riguardano personalmente (2) — ritenne che il diritto di pubblicazione della

(1) Relazione pag. XII.

(2) Relazione pag. 19-20.

lettera non potesse esercitarsi senza il consenso del destinatario o dei suoi eredi o congiunti.

Come risultato di questi confusi concetti venne fuori nel progetto la seguente disposizione che la relazione qualifica come una disposizione *equilibrata:*

Art. 12. - Il diritto di pubblicazione delle lettere spetta al suo autore *o ai suoi eredi o congiunti,* indicati nell'articolo precedente (regolante il diritto della persona ritrattata circa la pubblicazione del ritratto), ma non può esercitarsi senza il consenso del destinatario, suoi eredi o congiunti, come sopra indicati.

Nelle più volte ricordate mie *Annotazioni critiche* io attirai l'attenzione delle sfere ministeriali sul singolare ginepraio di interessi diversi, spettanti a persone diverse, nel quale era stato cacciato il diritto di autore sulle lettere.

137. Il senso giuridico di S. E. il Ministro Rocco, autore principale della revisione sostanziale del progetto, ha districato in parte il nostro istituto da codesto ginepraio con la disposizione dell'art. 12 della nuova legge che giova riportare:

« Art. 12. - Il diritto di pubblicare le lettere spetta all'autore; ma non può esercitarsi senza il consenso del destinatario.

« Dopo la morte dell'autore e del destinatario occorre il consenso delle persone indicate nell'articolo precedente, nell'ordine ivi stabilito ».

Commentiamo brevemente questa disposizione.

Dai precedenti che abbiamo ricordato risulta chiaro che il legislatore, dicendo che il diritto di pubblicare le lettere spetta all'autore ha inteso di riconoscere che allo scrivente compete non solo il diritto negativo di impedire la pubblicazione delle lettere in forza di quel diritto personale che la legge penale già protegge sotto il profilo del diritto al segreto epistolare, ma un vero e proprio diritto di autore, se le lettere di cui si tratta hanno, o singolarmente o nella loro raccolta, il valore rappresentativo di opere dell'ingegno.

E questo diritto non può essere esercitato senza il consenso del destinatario.

Notiamo che, anche indipendentemente dalla regola della legge, il consenso del destinatario o, più esattamente, la sua partecipazione volontaria nella pubblicazione, è generalmente necessaria in quanto il destinatario, secondo opinione comune che rimonta al Diritto romano (1), è proprietario e possessore del manoscritto delle lettere che non è obbligato di restituire al mittente perchè questi lo possa mandare alle stampe.

Ma ciò che la legge considera non è questa proprietà materiale, bensì una forma di signoria indiretta che compete al destinatario per ragioni che si riallacciano al segreto epistolare sul contenuto intellettuale delle lettere e che ha per esplicazione particolare questo diritto di consentire o di non consentire alla loro pubblicazione.

Più sotto ricorderemo che in casi speciali il destinatario può esercitare sulle lettere anche un diritto più attivo e più largo. Qui notiamo che dal confronto fra questa disposizione e la precedente risulta che, a differenza di ciò che la legge dice rispetto al consenso del ritrattato, non si riconosce che il consenso del destinatario possa esser revocato, il che si spiega inquantochè il destinatario possiede, al momento in cui dà il consenso, tutti gli elementi per apprezzare se la pubblicazione sia di natura da nuocere ai suoi interessi personali in quel momento od in seguito.

Dopo la morte del destinatario, il diritto di consentire o meno alla pubblicazione delle lettere compete, a norma del combinato disposto di questo articolo e del precedente, a quegli stessi gruppi di persone familiari del defunto, ai quali la legge confida l'interesse personale analogo di consentire o di non consentire alla pubblicazione del ritratto.

Ma perchè la legge dice nel secondo comma dell'art. 12 che

(1) Cfr. Fadda e Bensa, *op. cit.*, IV, pag. 175 e seg.

questo consenso occorre « dopo la morte *dell'autore e del destinatario* »? Che cosa ha che vedere la morte dell'autore delle lettere con l'esercizio di questo diritto da parte dei familiari del destinatario? Se l'autore delle lettere è ancora in vita, a chi se non ai familiari del destinatario predefunto dovrà egli chiedere l'assenso per la pubblicazione delle lettere stesse? E se viceversa egli è morto, ma il destinatario è ancora in vita, a chi se non a questi debbono gli eredi od aventi causa dell'autore rivolgersi per ottenere il consenso alla pubblicazione?

La sola interpretazione che ritengo si possa dare a questo testo, in quanto sembra voglia stabilire una regola da applicarsi nel caso della morte dell'autore, è questa che cioè, per analogia della regola proposta nel progetto Belotti, la legge voglia stabilire che dopo la morte dell'autore, mittente delle lettere, queste non possano essere pubblicate se non col consenso dei suoi familiari.

Insomma il testo in parola dovrebbe leggersi alla seguente maniera:

« Dopo la morte dell'autore, come dopo la morte del destinatario, occorre il consenso *rispettivo* delle persone *congiunte dell'autore o del destinatario* indicate nell'articolo precedente, ecc. ».

In questo senso il testo si giustifica. Finchè lo scrivente è in vita egli saprà proteggere il suo duplice interesse ch'egli ha rispetto alla pubblicazione, come autore e come privato. Ma dopo la sua morte il diritto di autore può, come una qualunque altra sua attività patrimoniale, passare nelle mani di eredi e legatari, che siano indifferenti al danno che alla memoria sua la pubblicazione delle lettere può recare. Può altresì sorgere il dubbio sulla facoltà di pubblicazione da parte di terzi che per un titolo qualsivoglia si trovino essere proprietari o possessori delle lettere nella loro materialità. Per proteggere più saldamente e sicuramente la memoria del defunto la legge designa gli stretti congiunti che (*siano o no eredi dell'autore*) hanno soli la facoltà di autorizzare o no la pubblicazione.

Circa la composizione di questi gruppi di stretti congiunti, vuoi dell'autore delle lettere, vuoi del destinatario il cui consenso è necessario per potersi addivenire alla pubblicazione, rinvio il lettore al n. 133 dove di ciò si tratta a proposito del diritto analogo degli stretti congiunti del ritrattato.

138. Ho detto più sopra che il destinatario può eventualmente avere, rispetto alle lettere, diritti maggiori di quelli di autorizzarne semplicemente la pubblicazione.

Si deve, anzitutto, notare che ove si tratti di lettere che non sono suscettive del diritto di autore o hanno cessato di esserlo e che, di più, non hanno carattere confidenziale, la proprietà materiale dell'autografo che il destinatario ha nelle sue mani, potrà esplicarsi in guisa che il destinatario abbia la facoltà di pubblicare liberamente l'autografo, senza tuttavia che egli possa pretendere al diritto di riproduzione esclusiva, come già vedemmo accadere per le opere postume non coperte dal diritto. La privativa, però, potrà sorgere quando in una pubblicazione di più lettere (epistolario) sia occorsa un'attività intellettuale creatrice nel raccogliere, ordinare, completare le lettere stesse, sicchè la pubblicazione assuma il carattere di un'opera complessiva.

Vi sono, d'altra parte, moltissime specie di lettere che, per lo scopo al quale mirano, portano implicito il consenso del mittente a che il destinatario se ne valga per un uso determinato, implicante una pubblicità più o meno larga, come sono i casi delle lettere commendatizie, gratulatorie, indirizzate a giornali o a capi di uffici pubblici, ecc.

Inoltre il destinatario può talora ricavare dal diritto della difesa della propria persona, la facoltà di dare alla lettera ricevuta una divulgazione più o meno larga. Perciò dottrina e giurisprudenza gli riconoscono il diritto di produrre la lettera in giudizio per sua discolpa o per sostenere un'azione od eccezione. Ed anche al di fuori della ipotesi di una lite o processo, si ammette che il destinatario possa comunicare la lettera a determinate persone o

anche al pubblico, quando abbia un interesse legittimo di farlo, ad es., per smentire un'accusa calunniosa (1). In genere, non è possibile stabilire *a priori* fin dove si estendano queste facoltà del destinatario. Si deve, però, esaminare, nel singolo caso, se la pretesa del destinatario sia in contrasto col diritto di autore del mittente sul contenuto della lettera come prodotto intellettuale ovvero col diritto al segreto epistolare che compete al mittente stesso. Nella prima ipotesi l'interesse del destinatario, fondato sopra un'esigenza della difesa della personalità, prevarrà certamente sul diritto d'autore del mittente. Nella seconda ipotesi, invece, abbiamo in conflitto due interessi contrari della stessa natura perchè entrambi riguardanti la tutela della personalità, ed allora soltanto il delicato apprezzamento della maggiore rilevanza di un interesse rispetto all'altro, e, correlativamente, della maggiore quantità di danno materiale o morale che può derivare dal tenere segreta o dal pubblicare la lettera, potrà far decidere quale fra le due pretese debba ottenere prevalenza.

SEZIONE II.

Della comunione di diritti in diritto d'autore.

§ 1. — *Della comunione letteraria, scientifica ed artistica in generale ed in particolar modo della comunione a parti indivise ed indistinte.*

SOMMARIO.

139. La comunione in diritto di autore; vari sistemi adottati nelle leggi straniere per regolarla — 140. L'art. 5 della legge del 1865-1882 — 141. L'art. 18 della nuova legge — 142. Condizioni necessarie per la esistenza di una comunione letteraria, scientifica od artistica: *A*) Colla-

(1) Vedi le opere citate nelle note precedenti e specialmente Rosmini, n. 140; Bruno, n. 101.

borazione effettiva — 143. *B*) Collaborazione consensuale — 144. Se ed in qual misura si debba ammettere il terzo requisito che la collaborazione sia indistinguibile e la comunione pertanto a parti indivise — 145. I diritti dei coautori si presumono uguali salvo la prova contraria che può risultare tanto da una convenzione che dalla prova della diversa entità del contributo dei vari coautori — 146. Interpretazione della disposizione della nuova legge, secondo la quale per l'esercizio del diritto di autore sopra un'opera appartenente in comune a più individui si richiede il consenso di tutti gli aventi diritto — 147. Costruzione generale giuridica di queste comunioni; esse sono costituzionalmente diverse dalle comunioni che si formano nel campo della proprietà e dànno luogo ad una vera società civile *sui generis* — 148. Della regola secondo la quale la durata del diritto di autore spettante in comune si determina sulla vita del collaboratore che muore per ultimo e che la parte di un collaboratore che non lascia successori si accresce agli altri — 149. La comunione a parti indivise non può dare luogo a vera e propria divisione.

139. Il diritto di autore, nel suo contenuto patrimoniale, può spettare a più persone in comune. Tale comunione sorge in modo originario, nel punto stesso della creazione dell'opera, quando questa è il frutto della collaborazione di più autori. Può nascere, invece, in un periodo posteriore alla creazione dell'opera e per effetto non di un fatto, come la collaborazione; ma di un negozio giuridico, allorchè i diritti sull'opera, già spettanti ad una sola persona, siano passati per cessione, eredità o legato a favore di più persone, congiuntamente. Talora accade, altresì, che le due forme di comunione si intreccino, allorchè, ad es., un coautore, cioè una di quelle persone che hanno collaborato nell'opera, si trovi a concorrere coi cessionari, legatari od eredi di altro coautore premorto.

La comunione originaria, sulla quale ora ci fermiamo, è trattata nelle varie legislazioni in modo abbastanza diverso e dà luogo nella dottrina a gravi questioni fondamentali. Ciò proviene, a mio modo di vedere, da uno stato di incertezza giuridica, più teorico, forse, che pratico e che ci possiamo spiegare facilmente con-

siderando essere questo uno dei punti critici della teoria del diritto d'autore, dove si scontrano le due opposte tendenze, di ridurre il diritto sotto il governo dei principii e delle regole tradizionali in materia di proprietà e di diritti reali, o di trattare, invece, il diritto stesso come un diritto nuovo che va regolato con principii e norme desunti dalla natura e dai fini pratici del diritto medesimo e dalla teoria generale sugli atti e negozi giuridici.

Il Diritto francese non contiene disposizioni di legge in materia; il che non può recare meraviglia, posto che il Codice napoleonico non regola neppure la comunione riflettente il dominio e gli altri diritti reali, obbligando il giurista a ricorrere per analogia alle disposizioni riguardanti la società e la comunione ereditaria.

La dottrina e la giurisprudenza hanno adottato, con abbastanza uniformità, una serie di concetti e principii, proposti, come al solito, nell'opera del Renouard e, poscia, pedestremente ripetuti. Anzitutto si attribuisce importanza, rispetto al riconoscimento del diritto di coautore (come già circa i diritti di autore singolo), ai contratti intervenuti nel punto della formazione dell'opera od in quello della sua pubblicazione od esecuzione, negando, cioè, diritto di coautore al collaboratore su *commissione*, e concedendolo a chi concorse solamente nella pubblicazione o nella esecuzione se così venne pattuito. Si ritiene, poi, che la comunione sia assolutamente indivisibile, sicchè non possa essere sciolta, nè giudizialmente nè contrattualmente, e che, in essa, nessun coautore possa esercitare individualmente i diritti di autore, tranne quello di agire contro i contraffattori. Tuttavia si ammette che i tribunali possano intervenire, in più o meno larga misura, per provvedere circa l'esercizio di questi diritti, se i coautori non abbiano potuto mettersi d'accordo (1).

(1) Vedi Renouard, *op. cit.*, nn. 97, 98, 100, 102, 121; Dalloz, *op. cit.*, n. 193; Thulliez, *op. cit.*, pag. 270 e seg.; Pouillet, *op. cit.*, nn. 106 a 119

Il legislatore belga ha sanzionato principii analoghi nell'articolo 6 della legge 22 marzo 1887: « Quando il diritto di autore è indiviso, l'esercizio di questo diritto è regolato dalle convenzioni. In difetto di convenzioni nessuno dei proprietari può esercitarlo isolatamente, salvo ai tribunali di decidere in caso di disaccordo. Tuttavia ognuno dei proprietari rimane in facoltà di agire in suo nome e senza l'intervento di altri contro le violazioni recate al diritto di autore e di reclamare i danni e interessi per suo conto. I tribunali potranno sempre subordinare l'autorizzazione di pubblicare un'opera a quelle misure che crederanno utili di prescrivere; essi potranno decidere su domanda del comproprietario opponente, che questi non parteciperà nè alle spese nè ai benefici della pubblicazione e che il nome del collaboratore non figurerà sull'opera ».

La legge austriaca 26 dicembre 1895 sancisce un sistema forse anche più rigoroso rispetto alle facoltà dei singoli coautori, disponendo al § 7: « Il diritto di autore sopra opere composte da più persone in comune spetta in comune ed indiviso a tutti i coautori. *Essi possono disporre solo di comune accordo dell'opera* (specialmente mediante pubblicazione, riproduzione, esecuzione); ciascuno, però, è autorizzato per sè di perseguitare giudizialmente le usurpazioni del comune diritto ».

Nel Diritto germanico, sino alla legge 19 giugno 1901, man-

e 795. Il Dalloz ed il Pouillet ritengono che nemmeno i tribunali possano, in taluni casi, dirimere i conflitti di volere fra i coautori (V. specialmente in Pouillet, n. 795, la questione della scelta del teatro per la rappresentazione dell'opera comune). Cons. anche Vivien e Edm. Blanc, *Législation des théâtres*, nn. 426 e 460 i quali si discostano dall'opinione comune, ritenendo che ciascun coautore abbia diritto di pubblicare od eseguire l'opera. Per la giurisprudenza, cons., oltre alle opere citate, il *Répertoire de lég. doctr. et jurispr. en matière de propr. litt. et art.*, di Huard e Mack, Section 2.e e 3.e (*De l'auteur, de la collaboration*), Paris, Marchal et Billard, 1895.

cavano disposizioni regolatrici; il che aveva permesso alla dottrina di costruire con piena libertà questo punto della teorica del diritto di autore, applicandovi i principii dalla tradizionale comunione *more germanico*, detta *a mani unite* (*Rechtsgemeinschaft zur gesammten Hand*) (1). Ma il legislatore tedesco ha voluto su questo punto deviare dalla dottrina, sanzionando al § 6 della legge surricordata che « se più persone hanno composta un'opera in comune di maniera che i loro lavori non si possano separare, si stabilisce fra di essi come autori una comunione *per quote separate* nel senso del Codice civile ».

In quale confusione il legislatore tedesco abbia cacciato la pratica giudiziaria con questa assimilazione della comunione letteraria ed artistica al condominio romano, lo si può comprendere ricordando che secondo i §§ 741 a 758 del Codice civile germanico, i singoli partecipanti alla comunione non possono compiere alcun atto che implichi una disposizione della cosa comune. Anche l'amministrazione della comunione compete all'assieme dei partecipanti. La maggioranza può imporre soltanto quei provvedimenti di ordinaria amministrazione che sono conformi alla natura dell'oggetto della comunione e non implicano un essenziale cambiamento nel godimento della cosa. Il comunista può anche conseguire, per via del tribunale, un godimento della cosa comune che concordi coll'interesse di tutti; ma solo quando l'accordo di tutti i partecipanti o della maggioranza non abbia potuto avere luogo. Molte di queste disposizioni non si confanno evidentemente al carattere del diritto di autore ed alle condizioni ed esigenze del suo esercizio.

Allo stesso sistema si accostano talune leggi americane, come quelle del Guatemala e del Messico, secondo le quali si devono seguire le deliberazioni della maggioranza dei coautori circa l'e-

(1) Cons. Kohler, *op. cit.*, pag. 377 e seg.; Gierke, *op. cit.*, § 86, n. 3, nota 63; Allfeld, *op. cit.*, commento al § 6, e altri autori citati in Gierke.

sercizio dei diritti sull'opera comune (1). La legge messicana, però, ammette che in fatto di opere sceniche ciascuno dei coautori abbia diritto di autorizzare la rappresentazione (2).

Da tale sistema si discosta, invece, la legge norvegese 4 luglio 1893 con disposizioni molto notevoli, specie per una precisa distinzione fra la prima pubblicazione e le riedizioni dell'opera. Essa così prescrive all'art. 6: « Quando un'opera è composta da più autori, senza che la collaborazione di alcuno di essi costituisca una parte distinta, è necessaria l'autorizzazione di ciascun autore per procedere alla prima pubblicazione, a meno che antecedentemente quest'autorizzazione non sia stata data, sia espressamente, sia tacitamente. Lo stesso avviene quando si tratti di pubblicare l'opera in altro modo di quello impiegato anteriormente, come per via di rappresentazione in luogo di stampa o viceversa.

« Quando il diritto di autore sopra un'opera è stato trasmesso per successione a più persone congiuntamente, il diritto di decidere intorno alla prima pubblicazione, o ad una pubblicazione fatta in modo diverso da quello anteriormente impiegato, appartiene a colui al quale l'autore ha per testamento affidata tale decisione. Se non esiste alcuna disposizione testamentaria in proposito, il diritto appartiene alla vedova, a meno che non sia divorziata o separata di corpo e di beni, o, se non vi è vedova, a tutti gli eredi congiuntamente e dei quali, pertanto, il consenso unanime sarà necessario.

« Quando si tratti di un'opera composta da più autori e lecitamente pubblicata, ciascuno degli autori o dei loro eredi può esigere che l'opera sia di nuovo pubblicata collo stesso modo di pubblicazione, purchè non sia stato altrimenti convenuto e che, quanto agli eredi, non vi si opponga alcuna disposizione testamentaria.

(1) Legge del Guatemala 29 settembre 1879, art. 12; Codice civile del Messico del 1871, art. 1263 e 1367.

(2) Cod. civ. del Messico, art. 1299.

« Quando il diritto di pubblicazione è passato, per cessione volontaria o forzata, presso più persone congiuntamente, ogni avente diritto può esigere che l'opera sia pubblicata.

« Quando vi è dissenso, prosegue la stessa legge, sopra la questione di sapere in qual modo o sotto quali condizioni la pubblicazione debba avvenire e che vi è uno degli aventi diritto dal quale non possa ottenersi la dichiarazione su questo soggetto, ciascuno di essi può sottomettere la questione al Byret di Cristiania; e nel caso che il tribunale trovi non essere le informazioni, ottenute colla procedura, sufficienti per giudicare circa la scelta del modo di pubblicazione, deve esso medesimo mediante perizia o con altri mezzi provocare le informazioni necessarie per la decisione. Il profitto risultante dalla pubblicazione sarà ripartito tra gli aventi diritto nella misura loro rispettivamente dovuta. Quando l'opera è composta da diversi autori e che non esista fra di essi alcun patto riguardo alla proporzione nella quale ciascuno di essi deve partecipare al diritto di autore, i diritti di ciascuno sono uguali ».

Merita, infine, particolare ricordo per la precisione dei suoi concetti, la legge svizzera 7 dicembre 1922 che così dispone all'art. 7: « Le persone che hanno creato un'opera in comune in maniera che le contribuzioni rispettive non possano essere disgiunte, possiedono, come collaboratori, un diritto comune sopra questa opera. Non si può disporre del diritto di autore che in comune da tutti i collaboratori. Tuttavia ognuno di essi è autorizzato a procedere contro le lesioni ai diritti della comunanza e a disporre della sua quota ».

Ed il Messaggio del Consiglio federale così commenta (pagina 34): « Occorre il consenso unanime dei collaboratori per di-
« sporre delle facoltà risultanti dal diritto di autore, per es., per
« disporre del diritto di riproduzione, di rappresentazione o di
« esecuzione dell'opera. Per contro, ogni collaboratore deve poter
« liberamente disporre della sua quota; quest'ultima comprende

« gli speciali diritti, quali quello di partecipare al diritto di di-
« sporre dell'opera o di godere di una parte proporzionale del pro-
« fitto che se ne tira. Ogni collaboratore è, inoltre, autorizzato a
« tutelare i diritti comuni ».

140. La nostra legge del 1865-82 così disponeva all'art. 5:

« Quando il diritto esclusivo di pubblicare, di riprodurre e di spacciare un'opera appartiene in comune a più individui, si presume, sino a prova contraria, che tutti ne abbiano una parte uguale e ciascuno di essi può esercitare per intiero quel diritto, salvo agli altri la facoltà di ottenere il compenso della parte che loro spetta. In caso di cessione sono tenuti in solido a questo compenso il cedente ed il cessionario, se a quest'ultimo era noto che il diritto cedutogli apparteneva in comune anche ad altri ».

Dalla relazione Scialoia si ricava che ognuna delle due principali regole di quest'articolo, cioè, il libero esercizio del diritto di autore da parte di ciascun collaboratore ed, in caso di cessione, la responsabilità solidale col cessionario per il compenso che spetta agli altri collaboratori, non furono suggerite da un prestabilito concetto sul carattere giuridico della comunione letteraria ed artistica; ma solamente dall'esigenze pratiche, dall'un canto, di favorire la diffusione delle opere letterarie ed artistiche, dall'altro canto, di guarentire gli interessi di tutti i collaboratori (1).

(1) Relazione SCIALOIA, pag. 37: « Determinata così la materia del diritto di autore si sono considerati tre casi, i quali, per la loro generalità, meritano un provvedimento legislativo. L'uno è quello in cui il diritto di autore spetti a più individui in comune. Tale è il caso in cui due o più individui compongano un'opera che può farsi da più di un solo, ovvero anche il caso che per eredità o per cessione il diritto di un autore venga trasmesso a più individui. È chiaro che in entrambe queste ipotesi ciascuno di coloro a cui appartiene il diritto potrebbe impedire all'altro di farne uso; e dall'altro canto sarebbe assai difficile procedere ad una divisione forzata del diritto medesimo. Per favorire, quindi, la libera disposizione di una cosa mercatabile come le altre e per favorire, altresì, la diffusione delle

141. L'art. 5 della legge 1865-82 è stata rimpiazzata nella nuova legge dalla disposizione seguente:

« Art. 18. - Quando il diritto di autore appartiene in comune a più individui, si presume, fino a prova contraria, che tutti ne abbiano una parte uguale.

« Per l'esercizio del diritto di autore sopra un'opera appartenente in comune a più individui si richiede il consenso di tutti gli aventi diritto.

« In caso di disaccordo decide l'autorità giudiziaria, la quale può disporre i provvedimenti del caso a tutela degli interessati ».

Dal confronto di questa disposizione con quella della legge del 1865-82 risulta che la principale modificazione introdotta consiste nell'abbandono del sistema (nel quale il nostro legislatore non aveva trovato altri imitatori all'infuori del legislatore ungherese della legge del 1884) di concedere a ciascuno dei coautori l'esercizio del diritto di autore sulla opera comune. Accostandosi al sistema oggidì universalmente adottato, la legge stabilisce con una frase, forse un po' troppo generica, che l'esercizio del diritto debba avvenire d'accordo; in caso di disaccordo decide l'autorità giudiziaria.

Questa innovazione fu introdotta dalla Commissione ministeriale del 1909 che così la giustificò nella sua relazione (pag. IX):

opere che possono essere utili o dilettevoli all'universale, si è creduto di proporvi che la legge dichiari innanzi tutto che, in difetto di prove, coloro a cui il diritto appartiene si presumano possederlo in parti uguali e che inoltre riconosca per validi gli atti coi quali un solo di essi ne disponga. Soltanto è sembrato che, quando il cessionario sappia non appartenere al solo cedente il diritto alienato, sia pur egli tenuto in solido col cedente medesimo a pagare all'altro o agli altri individui, a cui quel diritto spettava, la parte di compenso che può esser loro dovuta. A questo modo evitasi da una parte il danno che potrebbe arrecare agli altri il capriccio d'uno di coloro a cui il diritto si appartiene in comune e dall'altra si assicurano gli interessi di tutti ».

« Si osservò che riconoscendo a ciascuno dei partecipanti il « diritto di riprodurre, pubblicare e spacciare l'opera comune, si « viene ad affermare un principio in assoluta contraddizione con « le norme dettate dal nostro Codice civile in materia di comu- « nione, non meno che con quelle stabilite dalle principali leggi « straniere, delle quali soltanto la legge ungherese contiene una « disposizione analoga alla nostra. Si comprende che ciascuno dei « comunisti possa agire da solo quando si tratti di difendere dagli « attacchi il diritto comune; ma la pubblicazione e la stessa ripro- « duzione dell'opera, in quanto toccano e possono pregiudicare gli « interessi morali e patrimoniali di tutti, sono veri atti di dispo- « sizione a cui tutti gli aventi diritto debbono dare il loro con- « senso. Vi sono leggi straniere che, in caso di disaccordo, ricono- « scono alla maggioranza la facoltà di decidere. Parve alla Com- « missione che anche i diritti della minoranza dovessero essere ef- « ficacemente tutelati mediante l'intervento del giudice, che potrà « disporre le opportune cautele ».

La Commissione del 1917 confermò questa innovazione nell'intento, dice la relazione (pag. 23), di uniformare la legge speciale al diritto comune.

142. Venendo, ora, ad analizzare i fattori da cui una comunione originaria viene in essere nelle opere dell'ingegno, noi osserviamo, anzitutto, esser necessario che la creazione dell'opera sia la risultante del lavoro intellettuale, creativo di più persone. Il principio fondamentale che svolgemmo più addietro, che la paternità dell'opera costituisce l'unico titolo originario del diritto di autore, deve ricevere completa applicazione anche in tema di opere comuni, cosicchè noi riteniamo che non possa in alcun caso diventare, per convenzione, coautore dell'opera chi non ebbe effettivamente a collaborarvi, come, inversamente, non possa essere escluso dal novero dei coautori chi effettivamente vi collaborò.

Io respingo, perciò, recisamente, per i motivi già esposti ai nn. 92 a 97, la opinione adottata dalla dottrina francese e seguìta

anche da qualche autore tedesco (1), che colui che collabori in un'opera per commissione o al soldo di un altro coautore, rinunci a favore di costui alla paternità dell'opera, sicchè l'opera diventi giuridicamente di un solo autore. Il contratto di locazione d'opera intervenuto fra i coautori potrà, tuttavia, contenere un'alienazione più o meno implicita dei diritti patrimoniali di autore, diguisachè, rispettata la paternità dell'opera in chi la creò, il coautore committente eserciti da solo tali diritti, in parte *iure proprio*, come effettivo coautore, ed in parte *iure cesso*, per i diritti cedutigli dal collaboratore che lavorò al suo soldo, ma il contratto dovrà risultare da scritto (art. 37).

Io respingo, parimente, l'opinione del Pouillet il quale, riferendosi alla consuetudine teatrale per cui chi si intromette fra autore ed impresario per la rappresentazione dell'opera, partecipa nei proventi e può far mettere il suo nome sul manifesto accanto al nome dell'autore, ritiene che tale consuetudine sia pienamente corretta nel senso che il mediatore possa essere considerato giuridicamente come autore dell'opera (2).

Non ogni collaborazione, nel senso più ampio e volgare della parola, ha, tuttavia, la portata giuridica di creare una comunione di diritti d'autore. Evidentemente, l'artefice che dà la sbozzatura alla statua sulle indicazioni e misure fornitegli dallo scultore, il compilatore che raccoglie materiali storici o scientifici sulle istruzioni avute dallo scrittore, il letterato che si presta a correggere la forma stilistica di un'opera scientifica, benchè portino un rilevante contributo di lavoro, non possono pretendere di partecipare alla paternità dell'opera.

Nondimeno, è assai difficile di formolare un criterio generale che valga a distinguere, nei vari casi, codesti cooperatori dai veri

(1) V. per la dottrina francese gli autori citati retro al n. 137, nota 1, e per la dottrina tedesca il Kohler, *op. cit.*, pag. 333 e seg., il quale applica anche qui la sua teoria dell'acquisto del diritto d'autore per rappresentanza.

(2) V. Pouillet, *op. cit.*, n. 107.

autori, anche perchè il valore intellettuale di una cooperazione e la sua efficienza rispetto alla creazione dell'opera variano assai secondo la natura dell'opera stessa. Così, nelle opere artistiche ed in talune specie di opere teatrali, per es., nelle azioni coreografiche ed ancor più in quelle cinematografiche, la parte esecutiva ha, generalmente, una tale importanza che una collaborazione, sia pure in questa sola parte, può attribuire la veste di coautore (1), mentre nelle opere letterarie, e più ancora nelle musicali, ha massima rilevanza quella collaborazione che avvenga nella concezione intellettuale dell'opera, benchè, però, occorra pur sempre che la collaborazione non si riduca ad insegnamenti, suggerimenti, consigli di indole teorica o generica (2).

(1) Così la giurisprudenza francese ha ritenuto che l'invenzione di un *trucco* di molto effetto in un'azione coreografica possa dare diritto di coautore (App. Parigi, 28 gennaio 1860; POUILLET, *op. cit.*, n. 109). Rispetto alla scultura è però da rilevare che l'esecuzione ha, sovente, carattere di lavoro materiale, che seppure tecnicamente pregevole, ha scarsissimo valore creativo. Cons., al riguardo, le risposte degli artisti tedeschi al questionario fatto in occasione del Congresso di Dresda nel bollettino dell'*Association litt. et art. internationale,* luglio 1896, pag. 26. Per la cinematografia consultare il seg. § 3.

(2) In proposito la giurisprudenza francese ha riconosciuto che costituiva collaborazione la modificazione nel piano generale di un'opera di teatro, con aggiunta di nuovi personaggi, cambiamento nello scioglimento dell'azione, e in una parte del dialogo; che non costituiva, invece, collaborazione un lavoro affatto secondario, di adattamento alle scene francesi di un'opera teatrale già rappresentata all'estero, oppure una partecipazione secondaria nella preparazione materiale di un'opera, come l'avere fatto alcune ricerche, riuniti e coordinati documenti o estratti per conto di un'autore, l'avere corrette le bozze, riveduto il testo e seguiti i dettagli materiali della pubblicazione o l'avere dipinto le decorazioni di un'opera teatrale (Vedi POUILLET, *op. cit.*, n. 108; HUARD et MACK, *Rép.*, sect. III). Fu giudicato, altresì, che il fatto di un direttore teatrale che ha dato qualche consiglio circa il piano di un'opera non dà diritto di collaborazione (Trib. Senna, 7 luglio 1869; HUARD et MACK, *Rép.*, sect. III). Vedi nello stesso senso

Il problema si presenta in termini analoghi a quello più generale sui caratteri che deve presentare un'opera per essere tutelata dal diritto; e si può, quindi, in molti casi rinviare il problema speciale al generale, dicendo che la collaborazione in tanto può attribuire la qualità di coautore in quanto che il lavoro del coautore, se si fosse aggiunto ad un'opera o frammento non coperto dal diritto, avrebbe trasformata tale opera o frammento in un'opera nuova di per sè tutelabile. Del resto possiamo altresì dire coll'ALLFELD che il contributo del coautore deve presentarsi come un lavoro intellettuale e creativo, che s'integra mutuamente col lavoro creativo dell'altro coautore per porre in essere l'opera come un tutto organico, mentre si deve considerare come un semplice aiutante (*Gehilfe*) colui, il cui compito consista nello sviluppare, documentare, completare il lavoro intellettuale di un autore, senza che questo aiutante venga ad agire in modo creativo, in unione ad esso (1).

143. A costituire la comunione letteraria o artistica in forma originaria, non basta, però, il fatto, sul quale ci siamo finora fermati, della unione materiale di due lavori; ma è necessario l'accordo dei coautori nella unione medesima, a differenza di quanto accade pel condominio, il quale sorge talvolta da un'unione acci-

la sentenza dello stesso Tribunale 24 febbraio 1888, citata in ROSMINI, *op. cit.*, pag. 155, nota. Nella giurisprudenza italiana è da ricordare la sentenza App. Genova 14 agosto 1914 (*Mon. Trib.*, Milano, 1915, 111) che ha riconosciuto che colui che si è limitato ad indicare all'artista il soggetto o l'idea dell'opera non può considerarsi nè autore nè collaboratore. V. nello stesso senso App. Napoli, 2 agosto 1916 (*Mon. Trib.*, 1916, 789). Circa le opere musicali è da consultarsi l'ALLFELD (*op. cit.*, commento al § 6) il quale svolge il punto sino a qual limite la strumentazione, le trascrizioni, gli adattamenti, ecc., fatti per conto dell'autore dell'opera musicale, non attribuiscano diritto di coautore.

(1) ALLFELD, *op. cit.*, commento al § 6.

dentale (*communio incidens*), indipendente da un atto di volontà dei partecipanti.

Tale accordo, normalmente, precorre o è contemporaneo all'attività creatrice dei coautori, sicchè ciascuno di essi compie il suo lavoro in adempimento dell'accordo medesimo; ma può anche succedervi, per es., allorchè un autore, giunto a un certo punto del suo lavoro, si aggreghi un collaboratore, il quale termini l'opera, o allorchè più autori uniscano i lavori che avevano cominciato come lavori individuali e che talora, al punto in cui essi sono pervenuti, potrebbero stare da sè, anzichè come frammenti di un'unica opera comune. L'accordo potrà anche seguire tra gli eredi di un autore ed un nuovo collaboratore il quale venga, col loro consenso, a modificare, con aggiunte, rimaneggiamenti e simili, l'opera da essi ereditata.

Ad ogni modo un accordo è pur sempre necessario. Ove questo manchi, si verificherà una di queste due ipotesi giuridiche:

o l'opera o frammento d'opera che lo scrittore od artista ha unito al suo lavoro si trovano difesi da diritto di autore, ed allora la pubblicazione, esecuzione, ecc. del lavoro complessivo costituiranno una contraffazione. La illegittimità della unione impedirà, cioè, che sorga una comunione di diritti, e l'autore dell'opera o del frammento potrà pretendere, oltre alla proibizione del lavoro suddetto, il risarcimento dei danni per la pubblicazione, riproduzione od esecuzione già avvenute (1);

oppure l'opera o il frammento d'opera non è coperto da diritto d'autore ed allora lo scrittore od artista godrà, esso, del diritto di autore sopra il lavoro, considerato quale nuova, indivi-

(1) Cons. su questo punto POUILLET, *op. cit.*, n. 110, e CHIRONI, *L'opera musicale e la legge sui diritti di autore*, nella *Giur. ital.*, 1896, IV, 19. La francese *Société des gens des lettres* stabilisce, perciò, nei suoi Statuti che i soci rinunciano all'azione di contraffazione contro chi si è appropriato una parte delle loro opere, quando siano trattati da questi come collaboratori (POUILLET, *op. cit.*, n. 110).

duale opera d'ingegno e purchè, naturalmente, il lavoro di modificazione, aggiunta, ecc. sia stato tale da trasformare la precedente opera o frammento in un'opera nuova.

144. A questi requisiti, di una collaborazione che sia effettiva e che sia avvenuta consensualmente, dobbiamo noi aggiungere un terzo, sul quale la dottrina usa particolarmente di fermarsi, quello, cioè, di una fusione sì completa dei diversi contributi di lavoro che nell'opera totale essi non siano più distinguibili, cosicchè si formi una vera e propria comunione a parti indivise?

Bisogna intenderci. Se si tratta di opere appartenenti o alla letteratura, o all'arte musicale, o all'arte figurativa, composte in comune, e delle quali tratta specialmente l'art. 18 della nostra legge, la indistinguibilità della contribuzione dei vari autori, è un elemento naturale e costituzionale delle opere stesse.

Ma sarebbe scorretto di dire che la indistinguibilità e la indivisibilità delle parti sia in linea generale ed assoluta un requisito della comunione letteraria od artistica.

Noi abbiamo, infatti, altre forme di comunioni, le quali si accostano a quelle che nei diritti patrimoniali e specialmente nel dominio, costituiscono le comunioni o i condominii *pro diviso*, nelle quali all'opposto, la distinzione dei contributi ne forma un elemento naturale e costituzionale e la comunione lascia sussistere in una misura più o meno larga una divisione di parti.

Tali sono le opere *complessive* regolate all'art. 17, le opere melodrammatiche, pantomimiche e coreografiche, regolate all'articolo 19, infine le opere cinematografiche regolate all'art. 20. Di esse tratteremo nei paragrafi seguenti.

145. Venendo ora all'esame delle regole che governano queste comunioni letterarie ed artistiche, troviamo, anzitutto, dichiarato nell'art. 18 che quando il diritto esclusivo di pubblicare, di riprodurre o di spacciare un'opera appartiene in comune a più individui, si presume, *fino a prova contraria*, che tutti ne abbiamo una parte uguale.

Una simile disposizione manca talora nelle leggi di altri Stati, dove, però, dottrina e giurisprudenza, argomentando da principii generali e specialmente dalle regole in materia di comunione, non dubitano punto che, quando non sia altrimenti determinata la parte che compete a ciascun coautore, si debba ritenere che questa sia una quota virile, cioè eguale a quella di ciascun altro.

La disposizione stessa concorda con quella dell'art. 674 Codice civile, nella quale si prescrive in materia di comunione: « Le quote dei partecipanti alla comunione si presumono eguali fino a prova contraria ».

Ma quale dovrà essere quella *prova contraria* che distrugge la presunzione dell'uguaglianza? Dovrà essere *esclusivamente* una convenzione per la quale i coautori abbiano stabilito che il diritto di autore sull'opera comune competa a ciascuno in parti disuguali? O, non esistendovi alcuna convenzione, basterà dimostrare che il contributo di ciascuno nella formazione dell'opera comune fu disuguale per quantità o valore?

A me pare che si debba seguire questa seconda opinione, sia per la lettera della legge, la quale non parla di *convenzione contraria*, ma di *prova contraria*, che può, perciò, cadere così sopra una convenzione come sopra un altro titolo giuridico, sia per lo spirito della disposizione stessa.

Di vero, non sembrami ammissibile che la legge voglia imporre la divisione a parti uguali del diritto e, quindi, dei profitti dell'opera, in tutti i casi nei quali i partecipanti non abbiano provveduto a stabilire per convenzione un riparto diverso. Quasi sempre accade, infatti, che non sia prevedibile quali saranno il successo e la diffusione dell'opera, onde è facile che i coautori non si curino di stabilire preventivamente il riparto dei loro diritti. Quindi, l'assenza di una convenzione non può essere interpretata come tacita volontà di adottare un riparto a basi uguali, e, di conseguenza, la disposizione di legge che prescrive tale riparto in mancanza di contraria convenzione, non potrebbe giustificarsi in

generale dal punto di vista di una presunta intenzione dei partecipanti.

Ma tale regola non troverebbe spiegazione nemmeno in motivi d'ordine pubblico, superiori alla volontà dei contraenti, poichè tali motivi non vi sono. Si comprende, è vero, che il legislatore, per facilitare la soluzione delle questioni che possono sorgere, stabilisca una presunzione di uguaglianza di diritti sino a prova contraria, obbligando, così, l'autore che pretenda un riparto diverso, a dare la prova del suo maggiore diritto, e fornendo al giudice una via di soluzione nel dubbio derivante da prove contraddittorie; ma non si comprende che tali motivi possano spingere il legislatore stesso a rendere assoluta la prescrizione, sì da escludere la prova di quel titolo logico e giusto ad un riparto diverso che si basa sopra la diversa entità del contributo. Ed è, infine, da osservare che la regola analoga stabilita nell'art. 674 Cod. civ., non ha impedito al legislatore di aggiungere nel capoverso di detto articolo, che « il concorso dei partecipanti, tanto nei vantaggi quanto nei pesi della comunione sarà proporzionato alle rispettive quote » (1); il che sembra confermare che la prova contraria, di cui nel primo comma, potrà cadere tanto sopra una convenzione circa l'entità delle quote del condominio, quanto sopra il fatto (specialmente valevole in caso di comunione accidentale) che i partecipanti abbiano conferito nella comunione parti della cosa di varia quantità e valore.

La prova diversa sarà, dunque, fornita dal titolo sul quale si fonda il diritto dei singoli comunisti, sicchè, mentre nelle comunioni derivative o miste la si troverà nel contratto o testamento o altro atto pel quale il diritto unico si venne a frazionare fra i cessionari e successori, invece nelle comunioni originarie

(1) Cfr. anche l'art. 1717 Cod. civ.: « Se il contratto di società non determina la parte di ciascun socio nei guadagni o nelle perdite, tale parte è in proporzione di quanto ciascuno ha conferito pel fondo sociale ».

sarà data, o da una espressa convenzione, o da ciò che in assenza di convenzione costituisce il titolo dei diritti di ciascun comunista: cioè dalla entità del contributo letterario, artistico o scientifico dei vari collaboratori, da valutarsi nei modi di legge (1).

A queste ragioni che già esposi nella prima edizione del Trattato, la nuova legge è venuta ad aggiungere un nuovo argomento. Essa, difatti, ha mantenuto in questo art. 18, corrispondente all'art. 5 della vecchia legge, la frase « fino a prova contraria » mentre negli art. 19 e 20 che riguardano la comunione nelle opere melodrammatiche, coreografiche, pantomimiche e cinematografiche, l'ha rimpiazzata con la frase « salvo patto contrario », stabilendo così nei casi speciali di tali opere una presuntiva uguaglianza di diritti, che non può essere distrutta se non da una contraria valutazione convenzionale. Nè si può supporre che la vecchia frase sia stata lasciata inavvertentemente nell'art. 18 perchè non si può credere che il legislatore abbia ignorato la questione di interpretazione che si faceva per l'art. 5 della vecchia legge in riguardo appunto delle opere melodrammatiche.

La misura del diritto significa, naturalmente, misura nel riparti dei beneficî e oneri della divisione ed anzi si può dire che si identifica con essa, perocchè, a differenza che nel condomi-

(1) La stessa opinione fu propugnata molto efficacemente dal compianto Bianchi Ferdinando, nella questione Verga-Mascagni, con un articolo inserito nel *Foro italiano,* anno 1891, fasc. XIV. Anche il Drago e l'Amar pare che l'adottino, benchè non molto chiaramente (Drago, *op. cit.*, n. 29; Amar, *op. cit.*, n. 40); il Rosmini pare, invece, contrario (Rosmini, *op. cit.*, n. 125). Nella dottrina francese si parla di divisione a parti uguali dei proventi dell'opera, salvo convenzione contraria (Renouard, *op. cit.*, II, n. 98). Invece nella dottrina tedesca, anche prima dell'ultima legge, si era riconosciuto che il riparto dovesse farsi in base ai contributi, e solo nel dubbio, a parti uguali (V. Kohler, *op. cit.*, pag. 399, 400) e questa opinione è indiscutibile colla legge vigente che rinvia alle regole del Diritto civile in materia di comunione (Cons. Allfeld, *op. cit.*, commento al § 6).

nio (1), la diversa misura del diritto non porta, nella comunione letteraria od artistica, ad una diversa influenza nell'organizzazione e nell'esercizio della comunione.

146. L'art. 5 della legge del 1865-82, dopo avere dichiarato che ciascuno dei coautori si presume abbia una parte eguale del diritto, salvo prova contraria, stabiliva che ciascuno potesse esercitare *per intiero* il diritto di pubblicazione, riproduzione e spaccio dell'opera comune, salva agli altri la facoltà di ottenere il compenso della parte che loro spettasse.

Con questa regola la nostra vecchia legge, come già notammo, si distaccava dal sistema adottato dalla maggior parte delle leggi straniere.

La nuova legge si è riaccostata a codesto sistema generale, affine di uniformare, così si dice nella relazione della Commissione del 1917, la legge speciale al Diritto comune.

Secondo la nuova legge, dunque, per l'esercizio del diritto di autore si richiede il consenso di tutti gli aventi diritto ed in caso di disaccordo decide l'autorità giudiziaria che può disporre i provvedimenti del caso a tutela degli interessati.

Ma si è veramente, con questa regola, uniformata la legge speciale al Diritto comune?

Se per Diritto comune il relatore del progetto del 1917 ha voluto intendere il regolamento della comunione, quale trovasi disposto negli articoli 673 e seguenti del Codice civile, l'affermazione non ci sembra esatta. Devo rammentare, difatti, che il nostro Codice ha organizzata l'amministrazione della comunione, distinguendo gli atti di esercizio del suo diritto che il comunista può compiere da solo (art. 675) da quelli che non può fare se non con il consenso della maggioranza dei partecipanti o che deve fare se la detta maggioranza lo esige (art. 678), da quelli, infine, che devono essere consentiti da tutti i comunisti (art. 677). D'altra parte

(1) Cfr. art. 678 Cod. civ.

l'intervento della autorità giudiziaria non è preveduto se non allorquando non si formi la maggioranza o le deliberazioni di essa risultino gravemente pregiudizievoli alla cosa comune.

Tutte queste regole non si accordano con quella dell'art. 18 della legge che prevede una sola categoria di atti e dichiara che essi non possono essere compiuti se non col consenso di tutti, autorizzando l'autorità giudiziaria, in mancanza di tale consenso, a disporre i provvedimenti del caso.

Del resto, se noi vogliamo considerare l'applicazione di questo art. 18 della legge alle diverse manifestazioni che occorrono nell'esercizio del diritto di autore, noi arriviamo a delle conclusioni che pongono ancor più in luce la differenza della comunione letteraria od artistica da ogni forma di comunione che abbia per oggetto la proprietà od un altro diritto di natura esclusivamente patrimoniale.

Sotto l'impero della legge del 1865-82 noi abbiamo sostenuto che quantunque la legge suddetta disponesse che ciascuno dei comunisti potesse esercitare per intero il diritto di autore, non si potesse ammettere che a ciascuno competesse la facoltà di pubblicare opere inedite o di cederne ad altri la pubblicazione, senza l'accordo di tutti sulla destinazione dell'opera alla pubblicità e sulle modalità che devono accompagnare la pubblicità stessa (1).

Di vero la facoltà di destinare o no l'opera creata alla pubblicità si riannoda ad un apprezzamento subbiettivo ed insindacabile dell'autore sullo stato di perfezione dell'opera e sulla opportunità o meno della pubblicazione. Questa facoltà è di natura strettamente personale, ed è perciò considerata come inalienabile (arg. anche dall'art. 57). Da ciò ne segue, rispetto alle opere create in collaborazione, che non si possa ammettere che questa facoltà di prima pubblicazione o *diritto di inedito*, che è legata alla personalità di ogni coautore, sia abbandonata all'arbitrio di

(1) V. la prima edizione, pag. 208 a 211.

uno solo fra essi, il quale con un'immatura, inopportuna e disadatta pubblicazione potrebbe gravemente compromettere i più delicati interessi personali e morali degli altri collaboratori (1).

La legge, accordando ai singoli coautori il *diritto di pubblicazione* ha voluto (noi dicevamo allora) riferirsi al secondo aspetto o stadio di questo diritto: quando, cioè, disposta la pubblicazione dell'opera, esso si spiega nella facoltà di fare la pubblicazione stessa e di impedire che altri la faccia. Allora il diritto assume un carattere patrimoniale, e noi possiamo comprendere che alla stessa maniera come può essere esercitato dai creditori in via esecutiva, possa essere esercitato da uno dei coautori nell'interesse proprio e degli altri, anche senza aver ricevuto un mandato espresso per esercitarlo.

Anche quando si tratti di comunione ereditaria la regola medesima dev'essere adottata, perchè ciascuno degli eredi succede non solo nei diritti patrimoniali, ma eziandio nei diritti personali sull'opera.

Gli stessi ragionamenti, aggiungevamo, devono valere per quelle riproduzioni dell'opera che, essendo accompagnate da modificazioni dell'opera stessa o avvenendo in modo diverso da quello seguito nella prima pubblicazione, possono essere considerate come nuove pubblicazioni. Anche in questi casi ci pare possa adottarsi

(1) Anche sotto l'impero della legge tedesca del 1901 che sottopone la comunione, come ogni altro condominio, al volere della maggioranza, si ritiene che ognuno dei collaboratori possa opporsi alla pubblicazione dell'opera se stimi che l'opera sia ancora immatura perchè, come dice il KOHLER (*Urheberrecht*, p. 254) il trapasso della linea di confine dal segreto alla pubblicità rappresenta un formidabile cambiamento dello stato delle cose. Anche se il lavoro è stato fatto fin da principio a scopo di pubblicazione, tuttavia al tempo del principio del lavoro la *questione della maturità della pubblicazione* (die Frage der Veröffentlichungsreife) è rimandata al futuro. Quindi la prima pubblicazione è considerata come uno di quegli atti di mutamento sostanziale della cosa che secondo il Codice civile tedesco (cfr. art. 677 Cod. civ. italiano) richiedono il consenso di tutti i comunisti.

il precetto della legge norvegese che richiede l'assenso di tutti i collaboratori (1).

Queste considerazioni conservano la loro importanza anche sotto l'impero della nuova legge. È bensì vero ch'essa esige il consenso di tutti i comunisti per l'esercizio, in generale, del diritto di autore; ma essa considera questo accordo di consensi come un fattore giuridico che, in caso di dissenso, può essere rimpiazzato dalla decisione del giudice, il quale, come dice l'art. 18, può disporre i provvedimenti del caso a tutela degli interessati. Ora io non credo, per le stesse considerazioni sopra sviluppate, che il diritto di prima pubblicazione o diritto di inedito, possa soggiacere a tali provvedimenti. Se i comunisti sono d'accordo che la pubblicazione avvenga, e soltanto dissentono intorno a condizioni o modalità di detta pubblicazione che siano di ordine puramente patrimoniale, potrà il giudice provvedere; ma se uno dei comunisti si oppone alla pubblicazione per ragioni di ordine personale sostenendo che l'opera *non è matura* per la pubblicazione, io non posso ammettere che rientri nel potere della giustizia di decidere se l'opera sia in condizione di poter esser pubblicata.

Per ragioni analoghe io ritengo che all'opposto il comunista non abbia bisogno del consenso del suo o dei suoi colleghi in comunione per salvaguardare, dopo la pubblicazione, i suoi diritti di carattere personale e per agire contro i contraffattori (2).

Insomma il « diritto di autore » di cui la legge tratta nel-

(1) Il De Gregorio (*Contratto di edizione*, n. 61) ha appoggiata e sviluppata ulteriormente la mia tesi, pure attribuendo la esclusione del diritto di inedito dalle facoltà che il comunista può esercitare da solo secondo l'art. 5 della legge del 1865, all'influenza esteriore del cosidetto vago diritto della personalità.

(2) Questa regola è testuale in parecchie leggi straniere (belga, austriaca, svizzera, ecc.) e, come vedemmo al n. 141, fu considerata come fuori contestazione dalla Commissione del 1909 che introdusse il nuovo sistema della necessità dell'accordo comune.

l'art. 18 è piuttosto il diritto considerato nelle sue manifestazioni e attinenze di carattere, essenzialmente patrimoniale, dopo che fu disposta la pubblicazione dell'opera.

Devo, poi, richiamare l'attenzione del lettore su ciò: quando trattasi di una comunione di diritti derivante da successione e avente per oggetto opere postume, il regolamento della comunione stessa va armonizzato con le regole speciali che governano tali opere e che abbiamo esaminate ai nn. 116 e seg.

147. Le regole che abbiamo desunte dall'interpretazione dell'art. 18 della legge ci permettono di tentare una costruzione generale astratta di queste comunioni.

Noi dobbiamo prendere come base essenziale il concetto, anzitutto, che il diritto di ogni singolo coautore discende da un fatto strettamente individuale, quale è quello del contributo del suo lavoro nella creazione dell'opera. Dobbiamo aggiungere che tale fatto pone in essere una sfera giuridica, che da un lato è particolare per ogni coautore e che d'altro lato può estendersi ad abbracciare tutta l'opera.

Per ciò che riguarda il primo di questi concetti, esso comporta che la parte personale del diritto di autore, la quale ne costituisce il nocciuolo originario e che persiste durante il corso della vita del diritto stesso, non può, per sua natura, essere rappresentata come cosa comune fra tutti i coautori. Questa parte personale, avendo radice nelle singole, distinte personalità dei vari coautori, deve dare luogo ad altrettanti singoli e distinti diritti di autore che sono obbiettivamente costretti in un fascio per la unità organica dell'opera che ne costituisce l'obbietto comune, allo stesso modo come avviene per i diritti familiari che competono distintamente a ciascuno dei genitori sopra la prole comune.

Non si può, quindi, applicare nelle comunioni del diritto di autore la costruzione giuridica tradizionale del condominio, che lo rappresenta come un unico diritto di proprietà, il quale, non

potendo spettare in solido a più persone (*duorum vel plurium in solidum dominium esse non potest*), spetta a ciascuno dei condomini per una quota ideale. Qui abbiamo, invece, lo ripeto, una pluralità di diritti di autore spettanti ai vari collaboratori, diritti che, per loro natura non fusibili, mettono capo distintamente ed in modo fisso alle singole personalità dei coautori, e che sono soltanto vincolati gli uni agli altri, e reciprocamente limitati, perchè riflettono un'opera, la quale rappresenta un unico tutto e di cui lo sfruttamento economico viene eseguito in comune (1).

Abbiamo detto, in secondo luogo, che il diritto di ciascun coautore abbraccia, per contro, tutta l'opera, benchè sotto taluni rispetti soltanto e solo potenzialmente. Questa estensibilità del diritto si spiega per varie ragioni. Anzitutto è bensì vero che ogni singolo non è che autore di una parte dell'opera; ma tale parte, essendo legata alle altre in modo organico, ne viene che possa, per riflesso, venire avvantaggiata o pregiudicata da quanto avviene rispetto alle altre parti. Quindi il coautore può, generalmente, muovere le sue azioni rispetto a tutta l'opera ed impedire, p. es., soppressioni o modificazioni nelle altre parti, in quanto influiscono per riflesso sul valore letterario ed artistico o commerciale della parte da lui creata.

Inoltre, per ciò che concerne particolarmente il contenuto patrimoniale del diritto, ad ogni coautore compete virtualmente la pretesa di profittare per intero dell'opera; ed è solo perchè, come dice il Kohler, la potenzialità economica dell'opera non può duplicarsi o triplicarsi in ragione del numero dei coautori, che ciascuno di essi si deve contentare di una parte del profitto

(1) Com'è noto, una parte dei romanisti moderni vuole sostituire anche nel condominio, la teorica della pluralità di diritti reciprocamente limitati per effetto del concorso, a quella tradizionale dell'unico diritto, diviso per quote ideali.

stesso (1). Giova, infatti, rammentare a questo punto che per la esistenza del diritto d'autore sopra un'opera non occorre la novità assoluta dell'opera stessa, bastando l'aggiunzione a quanto fu già creato dall'ingegno umano, di un lavoro creativo individuale che renda originale l'opera composta. Questo lavoro vi è, o si presume che vi sia, nel contributo del singolo collaboratore: onde esso basterebbe per dargli diritto a tutto il profitto ricavabile dall'opera, se non ostasse il pari diritto del suo collega in collaborazione, cosicchè, se un tale diritto non vi fosse, il collaboratore potrebbe estendere la sua pretesa a tutto il profitto stesso. Dal che deriva che, se questo diritto concorrente viene a mancare, il diritto del coautore si estende, per elasticità naturale, sino a comprendere tutto il profitto dell'opera.

Il contenuto speciale delle facoltà di carattere patrimoniale, imprime, per altra via, a queste comunioni una figura diversa da quella tradizionale del condominio. Di vero dette facoltà di pubblicazione, riproduzione e spaccio, come già rilevammo nella parte generale ed avremo occasione di dimostrare anche in seguito, non cadono direttamente sull'opera; ma su codesti atti di pubblicazione, riproduzione e spaccio, in quanto vengono esercitati in modo esclusivo, così come avviene per i diritti di credito che, difatti, non hanno per obbietto la cosa, nè la persona del debitore, invero la prestazione di quella da parte di questo. Anzichè un *habere* come nel condominio, abbiamo, perciò, come obbietto della comunione un *facere*.

Nè basta; perocchè questo *facere* è rivolto al conseguimento di un lucro, il quale, infatti, è il presupposto della privativa, mirando la legge ad assicurare con essa agli autori quel compenso delle fatiche intellettuali che altrimenti loro mancherebbe.

Si presenta ora la questione di conoscere se la comunione del

(1) Kohler, *op. cit.*, § 7, pag. 377.

diritto di autore rappresenti la figura definitiva del rapporto giuridico che si stabilisce fra i collaboratori dell'opera o se essa non sia che il fattore antecedente o basilare di un'altra figura giuridica definitiva, quella della *società*.

Nella prima edizione del Trattato dissi che si trattava di una società civile, i cui elementi costitutivi non avevano raggiunto ancora uno sviluppo completo nella evoluzione del diritto.

Oggi, con più matura esperienza, non esito a ritenere che la comunione originaria, quella cioè che emerge dalla collaborazione volontaria di più autori, dà origine ad una vera società.

Noi ritroviamo, difatti, gli elementi costituzionali della società risultanti dall'atto contrattuale di più persone che convengono di associare le loro attività intellettuali per creare un'opera comune e che, poscia, mantengono il loro vincolo ed intento contrattuale associativo per sfruttare in comune l'esercizio dei diritti esclusivi su codesta opera, allo scopo di ottenere e dividere un guadagno (1).

Il regolamento giuridico stabilito dalla nuova legge (benchè diverso da quello che il Codice civile stabilisce, ma in assenza di convenzioni contrarie) corrobora, meglio che non il regolamento della vecchia legge, a dar risalto al carattere sociale di questo sfruttamento dell'opera.

Del pari vi concorre la costruzione giuridica che siamo venuti delineando, e secondo la quale ciò che i coautori pongono in comunione, ossia, diciamo ora, in società, è soltanto l'esercizio delle facoltà esclusive patrimoniali, rimanendo estranee alla comunione quelle facoltà personali che sono strettamente inerenti alla sfera individuale di ciascuno di essi. Il che non esclude punto, d'altra parte, che lo sfruttamento comune dell'opera crei una vera *affectio societatis*, il successo ed insuccesso dell'opera stessa

(1) Così anche il Kohler, *Autorr.*, pag.

riverberandosi sugli interessi così materiali che morali di tutti e di ciascuno (1).

Devesi, però, tener conto, per evitare taluni dubbi ed equivoci, che sono sorti nella dottrina e nella giurisprudenza in ordine specialmente all'esistenza di quel riparto correlativo di oneri e di profitti, che è essenziale alla società, che l'opera, oggetto del diritto comune, non ha la natura economica di un bene patrimoniale di fissa consistenza e di un valore determinato o determinabile sin dal suo costituirsi. L'opera dell'ingegno non è, in fondo, che un'energia intellettuale materiata in quell'istrumento di conoscenza e di godimento intellettuale o estetico che è il *corpus mechanicum*, ossia lo scritto, lo spartito, l'opera d'arte, ecc.; la quale energia ha un valore economico futuro interamente dipendente dalla entità e quantità di questa conoscenza o godimento da parte del pubblico, o, disgraziatamente spesso, dall'apprezzamento soggettivo che il pubblico ne faccia: in altri termini dal successo o dall'insuccesso dell'opera.

Inoltre, come avviene di ogni energia economica, il profitto che si ritrae dal suo sfruttamento coincide con il consumo stesso di questa energia, benchè col successo se ne aumenti, per contro, il valore.

Cosicchè la pubblicazione e la riproduzione dell'opera, anche se fatta da un solo dei comunisti, avviene sempre a rischio e carico comuni, del qual concetto vedremo l'importanza, trattando del melodramma (V. n. 159).

148. Questi principii ci danno modo di svolgere i motivi della soluzione di due fondamentali questioni che, quantunque appartenenti ad altre parti della trattazione, credo tuttavia opportuno di accennare sin d'ora, allo scopo che il lettore raggiunga un'idea

(1) Cons. in questo senso, fra i più recenti, Ziino, in *Giur. it.*, 1915, II, 1, 469, e Musatti, in *Riv. dir. comm.*, 1916, II, 127. Lo Stolfi parla di contratto autonomo (?) (*op. cit.*, II, n. 1370).

chiara e precisa dei principii stessi, scorgendone l'applicazione pratica che se ne può ricavare.

Allorchè il diritto di uno dei coautori si estingue, che avviene di quella parte dei profitti dell'opera che corrispondevano al suo diritto? Si accresce, essa, a vantaggio degli altri collaboratori? O deve andare a vantaggio del pubblico, rimanendo in tal modo svigorita parzialmente la privativa che copre l'opera?

Nella dottrina domina da gran tempo l'opinione che il profitto si accresca a favore degli altri collaboratori (1); la giurisprudenza francese si è, invece, discostata dalla opinione medesima, ora sostenendo (opinione più antica) che la parte dei profitti spettanti al coautore predefunto deve andare a vantaggio del pubblico, ed ora (opinione più recente) che il diritto spettante a detto coautore predefunto rimane in vita a favore degli eredi sino all'estinzione del diritto dell'altro coautore (2).

La ipotesi che accade più frequentemente o è figurata più sovente dagli scrittori, è quella che il diritto di spettanza di uno dei coautori si sia estinto in seguito alla premorienza di esso coautore agli altri e per effetto, quindi, del decorso del termine che prende capo dalla sua morte.

A questa ipotesi, però, viene aggiunta spesso l'altra che il coautore, il cui diritto è rimasto estinto, abbia lasciato eredi; nella quale ipotesi la stessa dottrina, adducendo ragioni di equità, ritiene che i coautori superstiti debbano chiamare codesti eredi a

(1) Renouard, *op. cit.*, pag. 97 e seg., pag. 101 e seg.; Lacan et Paulmier, *op. cit.*, n. 582; Gastambide, *op. cit.*, n. 139, ed altri autori francesi citati in Amar, *op. cit.*, pag. 635, nota 1 e 2; Kohler, *op. cit.*, pag. 377 e seg., pag. 390 e seg.; Gierke, *op. cit.*, § 86, nota 3, e autori ivi citati; Drago, *op. cit.*, pag. 219; Amar, *op. cit.*, pag. 634 e seg., n. 336; Rosmini, *op. cit.*, pag. 270, n. 200; Bruno, *op. cit.*, n. 273.

(2) Vedi sentenze citate in Kohler, *op. cit.*, pag. 391, ed in Amar, *op. cit.*, pag. 635; in Pouillet, *op. cit.*, nn. 118 e 145; in Dalloz, *Rép. Supplément*, voce *Prop. litt.*, n. 39.

partecipare ai profitti dell'opera, ed in tal modo risuscita a loro favore quella privativa che dovrebbe considerarsi come estinta.

Queste opinioni dominanti furono espressamente sanzionate in quasi tutte le leggi moderne, ed esse hanno trovato riconoscimento anche nella nostra nuova legge che dispone all'art. 28:

« La durata del diritto di autore spettante in comune ai collaboratori di un'opera si determina sulla vita del collaboratore che muore per ultimo ».

« La parte di un collaboratore che non lascia successori si accresce agli altri ».

In appoggio dell'accrescimento a favore dei coautori superstiti si adduce generalmente l'indivisibilità della privativa. Di vero, come il Kohler dimostra brillantemente (1), non è possibile che il diritto di esclusiva riproduzione e spaccio di un'opera sia perduto in parte, in maniera che in parte si conservi nei collaboratori ed in parte ceda a beneficio del pubblico. Un concorso del pubblico con i coautori superstiti nello sfruttamento esclusivo dell'opera, non è concepibile giuridicamente, nè praticamente realizzabile. L'autorizzare gli impresari o editori a non più pagare la quota di proventi già spettante al coautore il cui diritto si estinse, come fecero talvolta i tribunali francesi, è sistema empirico ed irrazionale che porta ad un ingiusto arricchimento di detti impresari ed editori, senza beneficio reale del pubblico.

Quest'argomentazione, per così dire negativa, secondo la quale si attribuisce il profitto corrispondente al diritto estinto agli altri collaboratori sol perchè non vi è alcuno che legittimamente possa avanzare pretesa sul profitto stesso, non mi pare, però, completamente sufficiente. Io ritengo, sempre col Kohler (2), che si possa fare un passo innanzi, riconoscendo negli altri coautori una ragione positiva ad occupare tale profitto. E questa ragione è data

(1) Kohler, *op. cit.*, pag. 378 e seg., pag. 390 e seg.

(2) Id., *op.* e *loc. cit.*

da quella *elasticità* o estensibilità che trovammo nell'essenza del diritto di ogni coautore. Tale diritto comprende potenzialmente, per una specie di *coniunctio re,* tutta l'opera, specie dal punto di vista dei profitti patrimoniali, essendo il contributo portato da ogni coautore nella creazione dell'opera, come più volte ho osservato, una ragione sufficiente per giustificare il diritto di riproduzione e spaccio esclusivo dell'opera stessa. La pluralità di tali diritti restringe, per ragioni di concorso, l'effetto utile di ognuno di essi ad una parte dei profitti, e così, *concursu partes fiunt.* Ma allorchè tale concorso viene a mancare totalmente o parzialmente, per la estinzione del diritto di uno o più coautori, il diritto dei coautori superstiti si allarga sino a comprendere quella ragione nei profitti dell'opera che già rispondeva ai diritti estinti.

Ritenuto però così, che il diritto dei coautori superstiti sia un vero diritto di accrescimento, io dubitai, sotto l'impero della legge del 1865-82, che si potesse ammettere, sia pure per considerazioni di equità, il rivivere del diritto degli eredi dei coautori premorti. Questa opinione, infatti, può bensì sembrare giustificata, allorchè si concede l'estensione del diritto ai coautori superstiti, per la sola ragione che la privativa non può mancare solo in parte; ma quando, invece, si riconosca essere questo un accrescimento che rappresenta la esplicazione di un diritto che già preesisteva a favore dei coautori sin dalla creazione dell'opera, non si dovrebbe più ammettere che questo diritto possa venire distrutto da mere ragioni di riguardo a favore degli eredi del coautore premorto. Ciò, a prescindere dal considerare quanto sia per lo meno dubbia la ragione di equità che si invoca a favore di codesti eredi, ai quali, in sostanza, si viene a concedere un periodo di godimento maggiore di quello di cui godranno gli eredi degli altri coautori.

Tuttavia, come abbiamo or ora veduto, la nuova legge ha adottato la soluzione, diciamo, d'equità, stabilendo all'art. 28 che la durata del diritto di autore spettante in comune ai collabora-

tori di un'opera si determina sulla vita del coautore che muore per ultimo. Quindi il diritto dei successori del coautore predefunto è prolungato sino allo scadere dei cinquant'anni dalla morte del precitato coautore che muore per ultimo. È solo nel caso che un coautore non lasci successori che la sua parte si accresce agli altri.

È opportuno che ricordiamo come queste regole hanno subìto nei lavori di riforma, diverse modificazioni per quanto ha tratto alla determinazione dei soggetti di questi diritti di prolungamento della protezione e di accrescimento nella estensione della privativa. La Commissione reale del 1901-1902 sanciva codesti due diritti a favore degli *aventi causa,* disponendo (art. 14) che « i diritti degli aventi causa di un collaboratore predefunto sussistono fino allo spirare di cinquant'anni dopo la morte dell'ultimo collaboratore superstite », e che « nel caso non vi siano aventi causa di uno dei collaboratori la sua parte è deferita agli altri collaboratori od ai loro aventi causa ».

La Commissione reale del 1909 modificò la disposizione, rimpiazzando gli *aventi causa* con gli *eredi* o *legatari dell'autore* (e modificando anche leggermente la redazione); di questa modificazione esprimendo, nella relazione (pag. VI), la ragione col dire che trattavasi dell'applicazione di un principio generalmente accolto nel nostro Diritto. La Commissione del 1917 ha introdotto il testo che è rimasto nella legge vigente. L'esaminare quali siano i diritti degli aventi causa a titolo contrattuale (editori, impresari, ecc.) rispetto a questo prolungamento di durata e a questo accrescimento in potenza del diritto di autore, fa parte del Trattato del contratto di edizione e di rappresentazione, che forma la seconda parte di questo volume.

149. La comunione letteraria ed artistica può sciogliersi, come ogni altra comunione, in seguito all'azione divisoria promossa da uno dei partecipanti?

Il Renouard fu, forse, il primo a rilevare con vivace eloquenza, come il carattere personale del diritto ne impedisse una divisione sostanziale (1). Dopo di lui tutti coloro che riconobbero l'elemento personale di questo istituto sostennero che era possibile soltanto una divisione nelle facoltà, ossia nell'esercizio del diritto stesso, mentre, invece, coloro che riducevano l'istituto al mero contenuto patrimoniale, propugnavano l'opinione contraria.

Noi siamo, naturalmente, fra i partigiani della prima opinione in base alla teoria accettata sulla natura del diritto ed ai principii esposti in ordine al fondamento di queste comunioni. Il diritto di autore rispetto ad un'opera composta in collaborazione è veramente, a cagione del suo carattere personale e subbiettivo, fra quelle cose, la divisione delle quali non è possibile perchè ne distruggerebbe la essenza (2). Un'opera comune non potrebbe, infatti, dividersi senza cessare di essere tale, senza, cioè, diventare l'opera di uno solo, il che è giuridicamente inammissibile, non potendo il Diritto distruggere la realtà delle cose. Il vincolo, fra i coautori e l'opera, può, solamente, venire modificato rispetto al-

(1) « il faut que l'on convienne qu'une triple responsabilité, de conscience, de gloire et d'imputabilité légale, continue à peser sur un auteur, même après qu'il s'est dessaisi de son privilège; que le mode et les conditions d'exploitation, quelle que soit la personne qui l'exerce, affectent et engagent cette responsabilité; qu'il s'agit non d'un meuble ou d'un immeuble, qu'une somme d'argent remplace ou représente en tout ou en partie, et auquel on devient étranger par cela seul qu'on s'en est dépouillé en l'aliénant, mais d'une émanation directe et presque d'une partie intégrante de la personne. Contraindre un auteur à abdiquer tout droit sur son oeuvre, c'est commander un abandon qui ne saurait être que volontaire et auquel un devoir moral peut s'opposer. L'avantage d'arriver à une liquidation d'intérêts pécuniaires ne peut pas conduire jusqu'à cette conséquence » (Renouard, *op. cit.*, pag. 218).

(2) Cfr. art. 683 Cod. civ.: « Lo scioglimento della comunione non può esser domandato dai comproprietari di cose che dividendosi cesserebbero di servire all'uso a cui sono destinate ».

l'esercizio delle facoltà patrimoniali, diguisachè, senza che il vincolo rimanga estinto completamente per nessuno fra essi, le facoltà attribuite a taluno possano estrinsecarsi con efficacia maggiore. Ed i modi di queste modificazioni possono essere parecchi: come il concedere, per le opere suscettive di pubblicazioni per le stampe e di esecuzione o rappresentazione, ad alcuno le facoltà relative alla pubblicazione, ad altri le facoltà relative alla esecuzione o rappresentazione; — la localizzazione nell'esercizio del diritto, cosicchè il campo commerciale per lo sfruttamento dell'opera sia proporzionalmente ripartito; — infine l'attribuzione ad un solo coautore di tutti i diritti patrimoniali ed agli altri di un prezzo corrispondente, attribuzione, però, che non importa un'alienazione assoluta; la quale non è ammissibile, bensì una cessione nell'esercizio dei diritti stessi (1).

Vi può essere, tuttavia, un sostitutivo della divisione che io, anzi, chiamerei divisione o separazione subbiettiva. I coautori, cioè, potranno convenire tra di loro od essere giudizialmente autorizzati di riprodurre, ciascuno per loro conto, in altre opere, individuali o collettive, quel lavoro che già conferirono nell'opera comune. In tal caso, quest'opera rimane qual'è, e rimangono i diritti comuni sovra di essa; ma le staccate riproduzioni delle varie parti dell'opera avranno praticamente lo stesso effetto (specie rispetto alle opere composte di parti distinte, per es. nel melodramma), come se quell'opera e quei diritti fossero stati effettivamente divisi.

(1) Cons. su questo punto il Kohler, pag. 400 e seg., il quale, però, seguendo la sua particolare teoria sul diritto di autore, considera queste ripartizioni come vere divisioni del diritto.

§ 2. — *Della comunione di diritti nelle opere complessive.*

SOMMARIO.

150. Delle opere complessive: legislazione estera — 151. L'art. 7 della legge del 1865-82 e l'art. 17 della nuova legge — 152. Diritti del creatore dell'opera complessiva — 153. Diritti dei singoli collaboratori.

150. Già accennai alle opere complessive nel punto in cui mi trattenni sul principio fondamentale che soltanto un'effettiva paternità intellettuale potesse dare origine al diritto d'autore (1). Sono opere appartenenti ordinariamente al campo delle opere scritte, e che sono composte mediante l'unione di lavori minori o di frammenti di lavori, dovuti ad autori diversi, lavori o frammenti coordinati, ridotti ad unità per opera di chi non è autore dei lavori stessi ed in conformità di un dato scopo, piano o programma, per lo più didattico o scientifico.

Noi scorgiamo in esse due sorta di attività creatrici, cioè quella degli autori delle singole opere, e quella di chi scelse, dispose, coordinò le opere medesime per esplicare quell'intento che dà carattere di unità all'opera; ed in correlazione, dobbiamo riconoscere distinti diritti di autore in questo ed in quelli.

La particolare individualità dei singoli lavori risulta, di solito, materializzata dal fatto che ogni lavoro porta la firma del suo autore ed è separato dal lavoro susseguente, mentre sul frontespizio generale dell'opera si indica la persona di colui, a cura del quale le varie parti furono raccolte; ed altresì, di sovente, dall'esistenza di titoli e indici distinti per l'opera complessiva e per le varie parti.

In addietro avevano massima importanza in questo genere di opere le enciclopedie, antologie, dizionari, metodi musicali e simili. Oggidì che il diritto di autore si viene estendendo, benchè

(1) Vedi n. 95.

ancora in maniera imperfetta, a tutelare le opere periodiche (giornali, Riviste, ecc.), abbiamo in esse una nuova categoria di opere complessive il cui regolamento può dare luogo a molteplici questioni.

Nel punto ricordato sopra, vedemmo come la dottrina e la giurisprudenza francese non abbiano avuto una chiara visione del carattere di queste opere, dapprima dubitando sull'esistenza del diritto di autore in chi le compose, poi disconoscendo i diritti dei singoli collaboratori, specie se collaborarono al soldo del direttore dell'opera (1).

Anche in Inghilterra i diritti dei collaboratori non hanno che un riconoscimento negativo. Di fatti l'art. 18 della legge 1° luglio 1842 attribuisce unicamente al pubblicatore dell'opera complessiva il diritto d'autore, salvochè gli vieta di pubblicare separatamente i singoli scritti senza il consenso dei rispettivi autori. Solamente agli autori di lavori inseriti in un'opera complessiva *periodica*, come Rivista, *Magazine* e simili, si dà il diritto di pubblicazione separata, non prima, però, che siano trascorsi ventott'anni dalla pubblicazione del periodico e soltanto per il resto del termine di tutela che sia ancora da decorrere (2).

Quasi tutte le leggi moderne si sono, invece, messe sulla retta via di riconoscere le due specie autonome di diritti d'autore, competenti rispettivamente al creatore dell'opera complessiva ed a ciascuno dei singoli collaboratori; e di sanzionare, quindi, a favore di questi secondi la facoltà di ripubblicare separatamente le loro opere; e nella revisione a Berlino della Convenzione di Berna questo riconoscimento fu accettato, comprendendo fra le opere protette (art. 2, al. 2) *les recueils de différentes oeuvres* (3).

(1) Vedi nn. 93-96, e specialmente RENOUARD, *op. cit.*, nn. 99 e 103.

(2) La legge del 1842 è stata abrogata dal *Copyright Act* 1911, senza che, però, nuove disposizioni siano state sostituite.

(3) Cons. il rapporto RENAULT che mette in chiaro la portata di questo riconoscimento, fatto su proposta tedesca. Vedi anche POTU, *op. cit.*, p. 135.

151. Anche la nostra legge del 1865-82 aveva già adottato quasi completamente gli stessi principii colla disposizione dell'art. 7 che era così concepita: « La pubblicazione di un lavoro che consti di parti distinte, ma talmente coordinate che il loro insieme formi un'opera sola, ovvero una raccolta avente uno scopo determinato, conferisce a chi la concepì il diritto esclusivo di riprodurla e di spacciarla. Nondimeno ciascuno degli autori di una delle parti che compongono simili pubblicazioni, conserva rispettivamente i suoi diritti sul proprio lavoro e può riprodurlo separatamente indicando l'opera o la raccolta donde lo estrae » (1).

(1) Il senatore Scialoia così illustrava questa disposizione di legge, nella sua relazione: « Il terzo caso è partecipe dei precedenti, ma se ne « differenzia sotto vari aspetti, quanto alle relazioni giuridiche a cui dà « occasione. Questo caso è quello in cui un solo individuo concepisce il « disegno generale di un'opera che molti concorrono a comporre o che consta « di molte e varie parti da lui raccolte e coordinate ad un fine comune. Di « questi due modi sono esempi più ovvi e chiari i dizionari e certe raccolte « scientifiche, archeologiche e d'arte: l'enciclopedia del Diderot, p. es., da « una parte, e la raccolta delle iscrizioni del Borghesi dall'altra. Queste « compilazioni in quanto che hanno coordinamento di parti ed unità d'intento « e spesso novità di scopo, come varrebbe ad attestare la raccolta testè « citata del Borghesi, sono vere opere, il cui concetto principale apparte- « nendo a quel tale che per incarnarlo si serve sia di altri collaboratori, « sia di materie già note, gli conferisce il diritto di autore. Se non che le « parti dell'opera da lui raccolte o fatte da altri appositamente, sebbene « compongano una pubblicazione unica e perciò appartenente ad un solo, « non cessano, salvo patto contrario, di essere rispettivamente di coloro che « ne sono autori. Gli articoli di un dizionario, pure staccati dal resto, sono « opera di chi li scrisse. *Ci è sembrato, non pertanto, che quando l'autore « di un articolo simigliante voglia riprodurlo separatamente, possa farlo « a condizione di dichiarare che è estratto da quella tale raccolta dove fu « compreso.* Non occorre neppure dire che, se un raccoglitore volesse com- « prendere nella raccolta fatta da lui una parte di lavoro altrui, non ancora « caduto nel pubblico dominio, dovrebbe ottenerne il consentimento dell'au- « tore, essendo questa una conseguenza necessaria del diritto di lui ».

Nei lavori di riforma della legge del 1865-82 fu fatto il tentativo di sostituire a questi esatti principii, il principio opposto ed inesatto di attribuire all'*editore* il diritto di autore sull'opera complessiva. Difatti la Commissione ministeriale del 1917, pur protestando nella sua relazione (pag. 23) che intendeva di mantenere il contenuto sostanziale del principio, propose nel suo progetto di riforma una disposizione (art. 17) nella quale si diceva che: « Salvo stipulazione contraria, il diritto di autore sulle enciclopedie, dizionari ed altre opere analoghe, composte di articoli di vari collaboratori, *spetta all'editore* ». Nelle più volte ricordate « Osservazioni critiche » al progetto Belotti io protestai contro questa deviazione dalla nostra tradizione giuridica (1), e la legge vigente vi è fortunatamente rivenuta, con la disposizione dell'art. 17 che dichiara, ripetendo e completando il testo della legge del 1865-82:

« Il diritto di autore su un lavoro che consti di parti distinte, ma talmente coordinate che il loro insieme formi un'opera sola, ovvero di una raccolta avente uno scopo determinato, come enciclopedie, dizionari, riviste ed altre opere analoghe, spetta a chi la *concepì* o *la fondò e la diresse* ».

« Tuttavia, ogni collaboratore ha diritto di far apporre il proprio nome alla fine della parte o dell'articolo che compose;

(1) *Osservazioni critiche*, pag. 8: « Opere complessive. — È merito della « legge vigente di distinguere fra il diritto di autore che compete a chi « *concepì* tali opere dal diritto di autore che compete a ciascuno di coloro « che composero le varie parti. Il progetto denatura questa disposizione, « rimpiazzando il primo di tali diritti col diritto dell'editore dell'opera, « diritto che trasforma in un diritto d'autore. La relazione non spiega la « ragione di questa deroga ai principii elementari della materia, nè il suo « scopo pratico. Il diritto dell'editore dell'opera complessiva è un diritto « speciale e derivato che rampolla, in forza di accordi formali o taciti, dai « diritti di autore sia di chi concepì l'opera che dei vari collaboratori, e, « data la sua natura contrattuale, non vi è punto bisogno di riconoscerlo « per legge ».

egli conserva i suoi diritti sul proprio lavoro e può riprodurlo separatamente, indicando l'opera o la raccolta donde lo estrae ».

Nella quale disposizione sia l'esemplificazione fatta, sia l'indicazione di quella giustificazione della paternità intellettuale che discende dal fatto di fondare e dirigere l'opera complessiva (e che la dottrina ricavava di già dalla frase « chi la concepì » della legge precedente), servono ottimamente a chiarire la natura speciale di questa categoria di opere.

152. Le opere complessive costituiscono una comunione di una natura speciale, diversa da quella comunione di cui ci siamo occupati nel paragrafo precedente. I diritti del creatore dell'opera dall'un canto, e dall'altro canto dei singoli collaboratori, sono diritti autonomi, distinti, aventi ciascuno un proprio obbietto, che per il primo di tali diritti consiste nell'opera complessiva e per ciascuno degli altri in ciascuna delle opere particolari (1). Tuttavia i diritti stessi non sono estranei gli uni di fronte agli altri, perchè collegati dai rapporti che intercedono fra gli obbietti stessi, i quali sono uniti, come parti, sia al tutto che fra di loro; il quale legame di obbietti dà origine a reciproche limitazioni, e talvolta anche ad una difesa necessariamente comune contro violazioni che si riferiscano insieme al tutto ed alle parti.

Il diritto del creatore dell'opera complessiva riflette questa, quale un tutto unico, ed ha la sua base e la sua giustificazione nell'idea creativa, consistente nello scopo, piano, programma dell'opera, il quale fu estrinsecato nell'ordine dei fatti mediante la ricerca, l'esame e la scelta delle opere particolari, la loro disposizione in un dato ordine razionale, infine il loro coordinamento o collegamento, sussidiato da richiami nel testo o in nota, sommari, indici, raccolte di cose notabili, ecc.

Talora il lavoro del creatore dell'opera assume un altro carattere ed una maggiore estensione, inquantochè egli promuove

(1) Cons. Kohler, *op. cit.*, pag. 335; Gierke, *op. cit.*, § 86, n. 3, lett. *C*.

la formazione delle opere particolari; sceglie, quindi, e assolda i collaboratori, ripartisce fra loro il lavoro; determina i limiti di spazio e di tempo per ciascuna opera, nonchè le modalità di forma che sono richieste dall'indole o dall'economia dell'opera complessiva; rivede, infine, il lavoro compiuto per accettarlo o respingerlo o imporre le modificazioni che reputa necessarie: in una parola « fonda e dirige l'opera » come dice l'articolo 17. Questa speciale maniera di creazione dell'opera complessiva, non può, tuttavia, come rilevammo in principio del capitolo, alterare i diritti d'autore dei singoli collaboratori, salvo a vedere se, ai termini del contratto intervenuto fra essi e il direttore dell'opera, si debba intendere ch'egli abbia acquistato non solo il diritto di inserire i loro lavori nella sua opera, ma facoltà maggiori e specialmente i diritti sulle pubblicazioni separate dei lavori stessi (1). Nella pratica però, sia i diritti dei collaboratori, che quelli di chi concepì o fondò e diresse l'opera, vengono ceduti all'editore dell'opera complessiva.

Il diritto del creatore dell'opera complessiva, o dell'editore suo avente causa, benchè non cada sulle opere singole, quali opere di per sè stanti, riflette, tuttavia, anche le opere stesse in quanto sono parti, elementi dell'opera complessiva. Ne segue che sebbene di regola egli non possa proibire le pubblicazioni separate, anche se illecitamente fatte da terzi, possa proibirle, però, quando si tratti della pubblicazione di un gruppo di queste opere particolari, che per la sua importanza debba considerarsi quale *parte* dell'opera complessiva, sicchè la pubblicazione stessa sia una riproduzione parziale abusiva dell'opera stessa (2). Ed in quanto questa proibizione può essere diretta anche contro i collaboratori, ne deriva una limitazione dei loro diritti di pubblicazione separata.

(1) Cons. Trib. Milano, 23 aprile 1910 (*Mon. Trib.*, Milano, 1910, 454); App. Casale, 5 aprile 1922 (*Riv. dir. comm.*, 1922, 350).

(2) Cons. ALLFELD, *op. cit.*, commento al § 4.

Al contrario, il creatore dell'opera complessiva non può impedire la riproduzione di tutte le parti dell'opera, se la riproduzione venga fatta con ordine e sistema completamente diverso, sì da dare origine ad un'altra opera complessiva di altro carattere.

Il diritto di detto creatore, come diritto di per sè stante, gode di un termine di durata diverso da quello dei quali godono i diritti dei collaboratori, essendo quello e questi rispettivamente commisurati alla vita dei loro titolari. Di conseguenza, allorchè quel diritto è ancora in vita, mentre questi diritti sono estinti, l'opera complessiva non potrà essere riprodotta, ed invece saranno lecite le riproduzioni delle singole opere particolari. Ma lo stesso non succederà nel caso inverso, perchè la riproduzione dell'opera complessiva portando seco la riproduzione delle opere in esso contenute, la persistenza dei diritti esclusivi rispetto a queste, impedirà che l'opera complessiva diventi di dominio pubblico, benchè sia scaduto il termine della sua tutela.

Stante il carattere frazionario di queste opere ed il fatto che la creazione dell'opera, come un tutto, apparisce quale soggettivamente distinta dalla creazione delle singole parti, non si applicano ad esse nè il diritto al prolungamento del termine della tutela fino a che sia estinto il diritto dell'ultimo collaboratore sopravvivente, nè il diritto di accrescimento a favore di questi e dei suoi successori: diritti entrambi che l'art. 28 sancisce solo nella comunione a parti indistinte e per le opere melodrammatiche, come chiaramente si evince dal testo di detto art. 28.

L'opera complessiva può, del resto, risultare composta fin dall'origine di opere già cadute in dominio pubblico, nel qual caso, naturalmente, le opere particolari seguiteranno ad essere liberamente riprodotte purchè non lo siano in tali aggruppamenti da potere costituire una riproduzione parziale dell'opera complessiva.

153. Il diritto dei singoli collaboratori cade sulle loro singole opere. La esistenza dell'opera complessiva ha, però, come presupposto che essi abbiano fatto una particolare cessione del loro di-

ritto al creatore di detta opera o, come più comunemente accade, al suo editore, consentendo che le opere entrino a far parte dell'opera stessa, mentre, come dice la legge, conservano i loro diritti sul proprio lavoro e possono riprodurlo separatamente, indicando l'opera e la raccolta d'onde la estraggono. In tal modo il contratto fra essi ed il suddetto creatore o editore è soggetto, oltrechè alle limitazioni insite in ogni contratto di edizione per virtù di legge, a quest'altra, corrispondente ai determinati fini dell'opera complessiva.

La prescrizione imposta ai collaboratori d'indicare nelle pubblicazioni separate che l'opera fu già inserita in una raccolta complessiva, non stabilisce la forma di tale indicazione, la quale, quindi, a mio parere, potrà essere fatta sia sulla *copertina* che nella pagina terminale del libro, purchè in modo tale che il compratore possa averne cognizione esaminando superficialmente il libro medesimo.

La prescrizione stessa manca di una sanzione speciale. Sotto l'impero della legge del 1865-82 valeva la sanzione generale di cui all'art. 43 per cui ogni infrazione alla legge o ai suoi regolamenti era punita con multa che poteva estendersi sino a L. 500, oltre alla sanzione generica del risarcimento, a favore dell'editore dell'opera complessiva, del danno che potesse dimostrare risultante dall'omissione di codesta indicazione. Questa sanzione penale generale non fu riprodotta nella nuova legge, e poichè non è dubbio che tali pubblicazioni non potranno mai essere trattate, anche se mancanti dell' indicazione stessa, come contraffazioni, cioè come violazioni del diritto di autore che cade sull'opera complessiva, non estendendosi tale diritto ad esse e rappresentando, esse, invece la esplicazione del diritto di autore proprio dei singoli collaboratori, ne consegue che codeste pubblicazioni irregolari non potranno dar luogo che all'azione civile di risarcimento dei danni a favore dell'autore o dell'editore dell'opera complessiva.

§ 3. — *Della comunione di diritti nelle opere melodrammatiche, coreografiche, pantomimiche e cinematografiche.*

SOMMARIO.

154. Le opere melodrammatiche nella dottrina francese — 155. L'art. 6 della legge 1865-1882 e l'art. 19 della nuova legge — 156. Analisi delle disposizioni della nuova legge; il melodramma rappresenta un'opera comune che dà luogo ad un unico diritto spettante in comune a parti uguali all'autore o agli autori della parte letteraria ed all'autore o agli autori della parte musicale, salvo patto in contrario — 157. Il musicista è investito dalla legge del diritto di esercitare *nomine proprio* il diritto comune con l'obbligo di versare al librettista la parte dei proventi che gli spetta — 158. Ciascuno dei coautori può esercitare separatamente il suo diritto esclusivo sul rispettivo lavoro letterario e musicale con la riserva di non poterlo applicare ad altro melodramma — 158bis. In ossequio al diritto personale di inedito la prima rappresentazione del melodramma deve avvenire con l'accordo del librettista come la pubblicazione del libretto prima della rappresentazione richiede il consenso del musicista — 159. Costruzione giuridica di queste comunioni; esse costituiscono forme speciali di comunioni *pro diviso* che danno luogo a società civili *sui generis* — 160. Le opere coreografiche e pantomimiche; parziale deroga alle regole precedenti — 161. Le opere cinematografiche; loro fattori creativi secondo la legge — 162. Situazione rispettiva dell'autore del libretto e dell'autore del romanzo, novella, dramma, ecc., da cui il libretto sia stato tratto — 163. Intorno ai creatori della pellicola cinematografica, ossia l'inscenatore e gli artisti ed eventualmente, il fotografo operatore, lo scenografo ed il vestiarista — 164. Caratteri della musica cinematografica che sono necessari per attribuire anche al musicista il diritto di coautore — 165. Portata e limiti del diritto esclusivo di proiezione spettante all'autore della pellicola; esso non si estende al diritto di edizione — 166. Diritti separati di autore del librettista e del musicista — 167. L'art. 28 della legge è desso applicabile alla cinematografia?

154. Passiamo ora a trattare di quelle speciali comunioni letterarie, artistiche e musicali che sono rappresentate dalle opere

melodrammatiche, coreografiche, pantomimiche e cinematografiche, le quali sono sottoposte ad uno speciale regolamento.

Nel Diritto francese non troviamo alcuna disposizione di legge per regolare i rapporti fra i coautori di queste opere. Dottrina e giurisprudenza riconoscono, generalmente, che le opere musicali dànno luogo a comunione di diritti fra compositore e librettista; che questi diritti sono uguali, salvo patto contrario; che, come in ogni altra comunione, nessuno dei due collaboratori può pubblicare od eseguire l'opera senza il consenso dell'altro; che, infine, nessuno di essi può spezzare la comunione, adattando la musica ad altro libretto o il libretto ad altra musica (1).

Vi è, però, incertezza di opinioni sulle pubblicazioni ed esecuzioni separate o isolate della musica o del libretto. Già il Renouard accennava che, secondo i vari casi, l'opera, e quindi il privilegio, potesse o non considerarsi come divisibile (2). La giurisprudenza, in seguito, ha spesso giudicato che taluni lavori musicali, creati in base ad una ispirazione comune, o secondo un piano comune, non possono essere eseguiti, anche senza le parole, vuoi totalmente, vuoi parzialmente, senza il consenso del librettista, osservando specialmente che « dans un opéra la combinaison de la pensée du poète et de celle du compositeur produit un tout tellement indivisible, que chacun de deux auteurs est necessairement fondé à revendiquer un droit de collaboration sur chacune des parties de l'oeuvre » (3). Invece la dottrina più recente pro-

(1) Renouard, *op. cit.*, n. 102; Dalloz, *op. cit.*, n. 182; Pataille, *Annales*, 1857, pag. 461; Pouillet, *op. cit.*, n. 115; Rendu e Delorme, *op. cit.*, n. 847, e autori ivi citati.

Per la giurisprudenza vedi, oltre alle sentenze ivi ricordate, quelle menzionate nel Dalloz, *Supplément*, voce *Prop. litt.*, nn. 65 a 68.

(2) Renouard, *op. cit.*, n. 102.

(3) Appello Parigi, 12 luglio 1855 (Dalloz, *Supplément*, voce *Prop. litt.*, n. 67), vedi altre sentenze citate ivi e al n. 65 della stessa voce. Altra giurisprudenza nello stesso senso è ricordata in Bruno, *op. cit.*, n. 160 ed in

pugna il concetto che le parole e la musica, considerate di per sè, siano due cose separate, sicchè i rispettivi autori possano pubblicarle ed eseguirle isolatamente senza bisogno di reciproco consenso (1).

Molte leggi forestiere hanno, invece, disposizioni espresse sul regolamento dei rapporti fra compositore e librettista. Di esse io diedi una larga rivista nella 1ª edizione di questo Trattato, specialmente allo scopo di trovarvi una guida per la risoluzione delle questioni alle quali davano motivo le imperfette disposizioni della nostra vecchia legge.

Avendo la nuova legge risolto codeste questioni, mi parrebbe un fuor d'opera il ripetere la rivista medesima.

155. Venendo, dunque, senz'altro, alla nostra legislazione, dobbiamo ricordare che l'art. 6 della legge del 1865-82 disponeva:

« Lo scrittore di un libretto o di un componimento qualunque posto in musica non può disporre del diritto di riprodurre e spacciare la musica; ma il compositore dell'opera musicale può farla riprodurre e spacciare congiuntamente alle parole a cui la musica è applicata. Lo scrittore, in tal caso, ha il diritto medesimo concesso dall'articolo precedente a chi ha in comune con altri il diritto di autore sopra una stessa opera » (2).

un rapporto di G. Harmand al Congresso di Dresda (*Sur les droits de collaborateurs dans les oeuvres de la pensée*) inserito nel Bollettino dell'*Association litt. et art. int.*, anno 1896, n. 5.

(1) Vedi specialmente il Pataille, il Pouillet ed i Rendu et Delorme nei luoghi citati sopra.

(2) Il senatore Scialoia illustrava quest'articolo nella relazione al progetto di legge, colle seguenti parole: « L'altro caso generale è quello di due opere delle quali l'una serve all'altra, sebbene a rigore possono essere separate; intendo dire dei versi e della musica che vi è applicata. Pare a prima giunta che giustizia volesse il consentimento di ciascuno dei due autori o aventi causa da loro, ovvero la facoltà a ciascuno di essi di disporre dell'opera dell'altro, salvo compenso. Nell'ultimo disegno di legge francese è detto che il compositore di un'opera musicale e l'autore delle parole hanno

A questa disposizione è stata sostituita la seguente con l'articolo 19 della nuova legge:

« Salvo patto in contrario, il diritto di autore sopra un'opera o altro componimento posto in musica si regola nel modo seguente ».

« Il diritto appartiene per metà all'autore della parte letteraria e per metà all'autore della parte musicale ».

« Nondimeno l'autore della parte letteraria ha facoltà di riprodurla e di metterla in commercio separatamente dalla musica; ma non può riprodurre, nè mettere in commercio, nè fare eseguire la musica, nè cedere il libretto ad altri perchè lo ponga in musica ».

« L'autore della parte musicale può, fermi restando fra le parti i diritti derivanti dalla comunione, riprodurla, anche per mezzo di strumenti meccanici, farla eseguire e metterla in commercio, congiuntamente alle parole a cui essa è applicata ».

diritti eguali, se non vi siano convenzioni contrarie. Veramente se l'insieme delle due opere si avesse a considerare come un sol tutto, starebbe la regola dell'uguale partecipazione; ma nel caso di cui trattasi ci è sembrato che nell'opinione comune, confermata dall'esperienza, l'opera musicale sia quella che predomini e che dia, per così dire, l'essere suo al lavoro a cui attesero il compratore e lo scrittore. Ond'è ragionevole che il compositore possa disporre delle parole, salvo il diritto per lo scrittore di essere compensato; ma che questi non possa disporre della musica, eccetto il caso di patti contrari. Nè abbiamo detto nulla della presunzione che siano uguali le parti dell'uno o dell'altro in mancanza di patti espressi, parendoci assurdo che certi libretti, rare volte tollerabili, di musiche eccellenti, possono mai valere quanto queste sotto il rispetto economico. Un'altra ragione è sembrata decisiva per ammettere questa differenza tra l'autore della musica e quello delle parole ed è che questi può sempre che gli piace se non alienare il suo diritto di rappresentazione, riprodurre per le stampe l'opera sua, la quale, se ha merito letterario intrinseco, sta da sè, come stanno le cose del Metastasio. Ma la musica, massime per ciò che concerne il canto, ha mestieri delle parole ».

156. Dall'analisi di questa disposizione della nuova legge, posta in raffronto con quella della legge abrogata, noi possiamo ricavare i principii e le regole seguenti:

I) La nuova legge riconosce più chiaramente che non l'antica che il melodramma rappresenta giuridicamente un'opera comune che dà luogo pertanto, sotto il riguardo patrimoniale, ad un diritto di autore che spetta in comune all'autore della parte letteraria ed all'autore della parte musicale a uguali parti astratte, ossia, come dice la legge, per metà.

Ricordiamo che sotto l'impero dell'antica legge si era, invece, sostenuto da qualche scrittore sulla base della diversa redazione dell'art. 6 che non vi fosse comunione, non potendosi considerare il librettista come un vero coautore (1).

II) Dicendosi che il diritto appartiene per metà all'autore della parte letteraria e per metà all'autore della parte musicale, la nuova legge ha inteso anche di risolvere la questione che si era fatta sotto l'impero dell'antica: se, cioè, quando più fossero gli autori della parte letteraria (come nel caso della *Cavalleria rusticana*) ciascuno di essi avesse diritto ad una quota virile, diguisachè il diritto dell'autore della parte musicale venisse corrispondentemente ridotto a meno della metà. La relazione della Commissione del 1917 è esplicita circa questo intento (2).

(1) Fu questa la opinione sostenuta specialmente dal GABBA (nella celebre causa Verga e Mascagni. V. *Foro italiano*, 1892). V. altre citazioni di autori nella 1ª ediz. del Trattato, pag. 242 e 243, nota.

(2) Relazione, pag. 23 e 24: « L'opera melodrammatica può essere com« posta da più maestri (caso raro) e da più poeti (caso abbastanza frequente); « in quali proporzioni appartiene ai diversi collaboratori il diritto di autore? « La legge vigente e la Commissione reale hanno disposto che appartenga in « parti uguali a tutti i collaboratori salva, s'intende, diversa convenzione « e così nel caso tipico della *Cavalleria Rusticana*, il diritto di autore si « sarebbe dovuto dividere in quattro parti, assegnandone una a Giovanni

III) Questo reparto di diritti nella metà è fissato dalla legge *salvo patto contrario*, e, quindi, come una presunzione legale della volontà dei coautori, che solo da una contraria convenzione può essere distrutta. Qui appare, come già ebbi occasione di osservare, un'importante differenza rispetto a quanto la legge dispone nell'art. 18 per le comunioni a parti indistinguibili, dicendosi ivi, invece, che si presume che tutti i comunisti abbiano una parte uguale del diritto *fino a prova contraria*. Anche in questo punto la legge risolve una questione sorta sotto l'impero della vecchia legge, cioè se il riparto dei diritti non potesse farsi secondo il diverso valore contributivo della parte letteraria e della parte musicale (1). Si può dubitare se questa presunzione legale di parità di diritti sia giustificata di fronte al tipo tradizionale dell'opera musicale italiana, nel quale il libretto ha una parte secondaria, o se non sarebbe stato più conforme alla reale diversità nel valore dei contributi conferiti dal musicista e dal librettista di attribuire presuntivamente al musicista una parte maggiore. Ad ogni modo questa è oggi la legge, contro l'applicazione della quale potranno i musicisti, ed i loro editori ed impresari, premunirsi in tempo stipulando chiari e precisi accordi con i librettisti e con gli autori delle opere letterarie da convertirsi in libretto.

« Verga, autore della novella da cui fu tolto il libretto, due a Sargioni-« Tozzetti e a Menasci, autori del libretto, e finalmente una, cioè il quarto « solamente dell'intero diritto all'autore della musica, Mascagni. L'ingiu-« stizia di un simile riparto è evidente. Pertanto la Commissione ministeriale « (del 1909) ha con criterio esattissimo dichiarato, nella prima parte del suo « art. 11, che il diritto di autore sopra un'opera o altro componimento posto « in musica appartiene, salvo patto contrario, per metà all'autore o agli « autori della parte letteraria e per l'altra metà all'autore o agli autori della « parte musicale. La sottoscritta Commissione accetta integralmente questa « disposizione ».

(1) Opinione da me sostenuta con altri scrittori. V. Trattato, 1ª ediz., pag. 208-210.

157. IV) Nell'esercizio attivo di questa comunione, la legge attuale mantiene il sistema della legge precedente di una assoluta preminenza nei diritti del musicista, inquantochè, mentre il librettista « non può riprodurre nè mettere in commercio, nè far eseguire la musica » (art. 19, comma 3), il musicista « può, fermi restando fra le parti i diritti derivanti dalla comunione, riprodurla anche per mezzo di strumenti meccanici, farla eseguire e metterla in commercio, congiuntamente alle parole cui essa è applicata » (art. 19, comma 4).

Il musicista è, dunque, il capo di questa società civile *sui generis*. Egli, però, farà eseguire e rappresentare l'opera *nomine proprio* sotto la sua esclusiva responsabilità. Il librettista rimane un estraneo ai rapporti del musicista coll'editore, impresario, fabbricante di dischi fonografici, ecc., cui il musicista ceda in tutto od in parte l'esercizio del comune diritto. Esso librettista non avrà alcun diritto contro di essi, nè essi contro di lui. Egli avrà soltanto azione contro il musicista per avere la parte degli utili che gli spettano, vuoi nella proporzione legale della metà, vuoi in quella proporzione che risulterà dai suoi accordi speciali col musicista o con i suoi aventi causa.

È bene di rilevare che su questo ultimo punto la nuova legge è diversa dalla precedente. Difatti l'art. 6 della legge del 1865-82 disponeva che lo scrittore avesse « il diritto medesimo concesso dall'articolo precedente a chi ha in comune con altri il diritto di autore sopra una stessa opera », ossia il diritto di tenere responsabile in solido per il pagamento del compenso dovutogli tanto il suo coautore, cedente dell'esercizio del diritto d'autore sull'opera comune, che il cessionario, ossia l'editore, impresario, ecc., se a quest'ultimo, come diceva l'art. 5, era noto (e nelle opere melodrammatiche doveva necessariamente essergli noto) che il diritto cedutogli apparteneva in comune anche ad altri. Il librettista, quindi, sotto l'impero della legge precedente, aveva azione diretta contro l'editore, l'impresario, ecc., azione che la nuova legge gli

ha tolto. Nè trovo che si debba criticare il legislatore per questa soppressione, perchè codesta azione del librettista esciva veramente dal sistema dei principii comuni e complicava i rapporti contrattuali col musicista obbligando l'editore, l'impresario, ecc., a guarentirsi contro eventuali reclami del librettista non pagato.

Naturalmente la soppressione di questa azione non pregiudica l'esercizio eventuale da parte del librettista stesso della normale azione surrogatoria (art. 1234 Cod. civ.) per ottenere il versamento a suo favore, a tacitazione del suo credito, delle somme che restassero dovute dall'editore, impresario, ecc. al musicista.

158. V) La nuova legge chiarisce meglio che non l'antica l'esercizio dei diritti separati che il librettista ed il musicista possono esercitare in rapporto alla riproduzione, rappresentazione, ecc. delle rispettive opere staccate.

Quanto al librettista la legge dichiara formalmente (art. 19, comma 3) che « l'autore della parte letteraria ha facoltà di riprodurla e di metterla in commercio separatamente dalla musica ».

Con questa disposizione la legge ha inteso non solo di riconoscere questo diritto di pubblicazione separata del librettista; ma eziandio di escludere che il musicista, come era stato preteso da qualche scrittore sotto la legge precedente (sulla base di un preteso diritto di comunione del musicista nel libretto) (1), possa avere anch'egli il diritto di pubblicare separatamente il libretto, o, quanto meno, di essere a parte dei proventi di questa pubblicazione separata. Questo diverso concetto era stato, invece, accolto dalla Commissione di riforma del 1909, la quale aveva aggiunto alla disposizione sopra riportata l'inciso: « fermi fra le parti i diritti risultanti dalla comunione ». La Commissione del 1917 soppresse questo inciso, osservando nella sua relazione (pag. 24):

(1) Così la Cassazione di Roma aveva ritenuto che il musicista potesse disporre del libretto separato dalla musica (Cass. Roma, 19 giugno 1910, *Riv. di dir. comm.*, 1911, II, pag. 89).

« Il libretto od altro componimento posto in musica appartiene esclusivamente al suo autore o ai suoi autori, i quali hanno, quindi, il diritto di pubblicarlo e di metterlo in commercio, salvo soltanto il caso di patto contrario stipulato col compositore della musica, e non già *fermi anche i diritti risultanti dalla comunione;* poichè comunione col compositore della musica non esiste riguardo alla proprietà del solo libretto ».

Quanto al musicista, la sua facoltà di riprodurre separatamente la musica senza le parole gli viene riconosciuta implicitamente dalla legge, accordandogli di riprodurre la musica anche con le parole. Sarebbe assurdo di negare al musicista ciò che al librettista si concede. E naturalmente, come il librettista nulla deve al musicista quando riproduce le parole senza la musica, nulla dovrà il musicista al librettista quando riprodurrà la musica senza le parole.

La nostra legge ha, pertanto, respinta la teoria adottata da una parte della giurisprudenza francese, secondo la quale la destinazione di questi lavori a formare un'unica opera complessiva costituisce un legame permanente che preclude ogni pubblicazione ed esecuzione separata. Essa considera, invece, che la diversa individualità artistica delle due parti, ciascuna delle quali appartiene ad un ramo diverso dell'arte, implica di per sè la possibilità od opportunità di una pubblicazione od esecuzione distinta. Del resto codesta teoria della giurisprudenza francese non era stata seguìta dalla dottrina francese e tedesca, e varie leggi, come la belga, la spagnuola, l'ungherese, la norvegese, la germanica, ecc., sanciscono pur esse espressamente il principio contrario della pubblicazione ed esecuzione isolata.

VI) La nuova legge, parlando dei diritti del librettista, dichiara espressamente, alla fine del terzo comma dell'art. 19, che egli non può cedere il libretto ad altri perchè lo ponga in musica. Anche su questo punto ha risolto, e correttamente, una questione che si faceva sotto la passata legge. Come osservavamo nella prima

edizione (1), il libretto appartiene alla libera sfera giuridica del librettista soltanto in quanto è opera poetica di per sè stante; ma non quale parte dell'opera complessiva rappresentata dal melodramma. Sotto questo secondo aspetto il libretto è vincolato dalla comunione contratta col primo musicista; esso non può formare l'apporto di una nuova comunione in concorrenza della prima.

Ma potrà, all'incontro, il musicista applicare la sua musica ad altro libretto? Non credo che si possa ricavare dal silenzio della legge a suo riguardo un argomento in questo senso. Il legislatore ha creduto di esprimere esplicitamente questo divieto solo nei rapporti del librettista unicamente perchè solo nel suo riguardo, e tenendo presenti le controversie che erano sorte, si interessò a riconoscere esplicitamente il diritto di pubblicazione separata. D'altra parte vale anche nei rapporti del musicista la medesima ragione del divieto, ed anzi una ragione praticamente più grave, perchè il musicista, arbitro della riproduzione integrale dell'opera, potrebbe, se gli fosse lecito, perchè scontento del primo libretto, di provvederne un secondo, non curarsi più di fare eseguire o rappresentare l'opera sul libretto antico, e così annullare in fatto, di suo arbitrio, il vincolo sociale contratto col librettista.

Nè si deve temere che questa soluzione porti ad incatenare buone opere musicali a libretti che alla prova scenica si dimostrino assolutamente deficienti, sì da impedire la rappresentazione dell'opera; perchè in tal caso l'applicazione analogica dei principii riflettenti la responsabilità dei soci rispetto alle cose conferite e lo scioglimento della società, dànno mezzi giuridici sufficienti perchè il coautore possa chiedere giudizialmente di essere sciolto dal vincolo stesso (2).

158bis. Queste facoltà rispettive del musicista sulla musica e sull'opera integrale e del librettista sul libretto, comprendono,

(1) Cons. la 1ª ediz., pag. 245-246, e giurisprudenza e autori ivi citati.

(2) Argomenta dagli art. 1709, 1729 e 1731 Cod. civ.

anche la facoltà della prima pubblicazione o diritto di inedito? In altri termini potrà il musicista, ritenendo che l'opera è matura per la pubblicazione, anche quanto al libretto, farla rappresentare od eseguire senza il consenso del librettista? Potrà almeno fare eseguire la musica o parti di essa senza detto consenso? Potrà, dal canto suo, il librettista pubblicare il libretto senza il consenso del musicista prima della prima rappresentazione od esecuzione integrale dell'opera?

Io ritengo di no sulla prima questione, per le ragioni teoriche di già sviluppate a proposito della prima pubblicazione nella comunione a parti indivise (1). In linea di massima la prima pubblicazione dell'opera comune è un atto così strettamente personale, ossia così strettamente ed intimamente congiunto agli interessi della personalità di ciascuno dei coautori, che non posso ammettere che possa essere fatta senza l'accordo di tutti e due. E posta l'intima connessione dell'azione drammatica, rappresentata dal libretto, con la composizione musicale ritengo che il librettista non possa pubblicare il libretto prima della rappresentazione integrale dell'opera senza il consenso del musicista. Invece, circa la pubblicazione anticipata della sola musica, ciò che non può accadere che parzialmente, dubito se la medesima ragione si riscontri.

Una contraria soluzione dovrebbe naturalmente accettarsi se ci trovassimo di fronte ad un testo formale della legge che desse esplicitamente al musicista la facoltà di prima pubblicazione; ma io osservo che la legge non parla nell'art. 19 di questa prima pubblicazione, e l'interprete può, quindi, applicare i principii generali per regolare questo punto.

Nè credo che si possa temere che il librettista possa abusare di questa specie di diritto di veto del quale viene ad essere investito nei rapporti del musicista. Comunemente, infatti, l'opera letteraria è già compiuta e perfetta prima dell'opera musicale,

(1) V. retro, n. 146.

sicchè della volontà del librettista a che il suo libretto sia rappresentato non si potrà di fatto dubitare ragionevolmente.

Un'ultima regola importante nel campo del melodramma è quella dell'art. 28 che estende a queste opere la doppia regola circa la durata del diritto di autore, stabilita nelle comunioni a parti indistinte dichiarando nell'ultimo comma: « Trattandosi di opera o altro componimento posto in musica, l'autore della parte letteraria e quello della parte musicale sono considerati, agli effetti del presente articolo, come collaboratori ».

Anche nelle opere melodrammatiche, dunque, la durata del diritto di autore sull'opera integrale si determina sulla vita del collaboratore che muore per l'ultimo, a beneficio dei successori del coautore (librettista o musicista) predefunto. Anche per queste opere la parte del collaboratore che non lascia successori si accresce agli altri. Cosicchè, nel caso di premorienza del musicista senza successori, il librettista, e dopo la sua morte i suoi eredi per cinquant'anni, potranno godere del diritto di autore sull'opera musicale per l'intiero. Appare, questa, come una conseguenza, forse eccessivamente logica, che la legge ha dedotto dalla natura giuridica di queste comunioni. Attiriamo l'attenzione che si tratta del prolungamento del diritto sull'opera come un tutto e non su ciascuna delle parti, letteraria e musicale. Diguisachè nell'esempio suddetto il diritto di privativa del librettista e dei suoi eredi sul melodramma non escluderà la libera esecuzione od edizione della sola parte musicale (salvo, per ciò che concerne la esecuzione, il pagamento dei diritti a favore dello Stato previsti all'art. 34 della legge).

159. Giunti a questo punto, possiamo cercare di riassumere in una generale costruzione giuridica le linee di questa speciale comunione letteraria-musicale.

Nella composizione melodrammatica noi abbiamo un' opera dell'ingegno che è costituita dal lavoro di due persone, il compositore ed il poeta. Il lavoro, sì dell'uno che dell'altro, ha un valore

creativo, tantochè ognuna delle due parti che compongono l'opera, ossia la parte musicale e la drammatica, è tutelata, di per sè, isolatamente, dal diritto di autore. Le due parti unite costituiscono un unico tutto, un'unità artistica che, come tale, porta pubblicamente un solo titolo e può essere compresa nel contesto di un'unica rappresentazione o di un'unica edizione tipografica, che contenga la musica distribuita nei vari momenti dell'azione scenica e collegata colle parole del canto. La paternità intellettuale di questo unico tutto spetta ad entrambi i coautori, ma nei limiti delle rispettive contribuzioni, sicchè il compositore non può pretendere di essere autore del libretto, nè il librettista di essere autore della musica, nè l'uno può modificare l'opera dell'altro senza offenderne il diritto.

Del pari, il profitto patrimoniale dell'opera deve dividersi fra entrambi, salvo naturalmente che il librettista abbia ceduto l'esercizio dei suoi diritti al compositore, o all'impresario od editore, avente causa da questi.

Abbiamo, dunque, un'opera comune alla quale corrisponde una comunione di diritti. La differenza fra questa comunione e quella che riguarda un'opera composta di parti indistinte, pertinenti ad un medesimo genere letterario od artistico, è questa che, cioè, la comunanza non investe le parti dell'opera considerate di per loro; ma solo l'opera come un tutto, dimodochè, accanto ad una sfera giuridica che è comune al compositore ed al librettista e che riflette la composizione melodrammatica, abbiamo una sfera giuridica individuale e indipendente per ciascuno di essi che riflette il loro lavoro staccato, il quale dà origine a due distinte opere di ingegno, la musica e il dramma (1).

(1) « Wir haben hier ein Ganzes, welches als Ganzes einer besondern Rechtssphäre unterliegt, während die einzelnen Theile, sowiet sie einzeln benutzbar sind, der Berechtigung der Einzelnen nicht entzogen sind » (Kohler, *op. cit.*, pag. 335).

Ci si presenta così una forma di comunione *pro diviso* di cui non rari esempi ci offre il Diritto, come nella teoria del muro comune (1), della casa divisa in piani di proprietà dei varî inquilini (2) e del corso d'acqua comune, che, nella sua massa, può essere in comunione fra i proprietari dei fondi traversati, mentre nei singoli tratti può cadere nel diritto separato dei proprietari stessi (3).

Questa forma di comunione è, fino a un certo punto, analoga a quella che si riscontra nelle opere complessive, delle quali abbiamo trattato nel paragrafo precedente; ma si diversifica da essa in quantochè in questa i soggetti dei diritti di autore sulle singole parti non sono i soggetti del diritto di autore dell'opera come un tutto; questa opera (antologia, enciclopedia, ecc.) essendo dovuta alla creazione di un'altra persona, che è, quindi, il soggetto unico del diritto di autore sull'opera stessa. Invece, nel melodramma la legge suppone che l'opera come un tutto risulti dal lavoro comune combinato del librettista e del musicista, che hanno congiunto la loro attività intellettuale per adattare, a volta a volta, la musica al soggetto ed ora le parole alla musica, ora la musica alle parole.

Del resto valgono anche per queste comunioni i concetti che svolgemmo parlando nel § 1 della comunione letteraria ed artistica in generale. E vale particolarmente il concetto che la comunione non rappresenta che il fattore iniziale, o basilare, dei rapporti giuridici fra i coautori. Questi rapporti, nel loro sviluppo attivo, divengono rapporti sociali. È una vera società quella che normalmente riunisce il librettista ed il musicista, a meno che il primo non sia per contratto che un datore di lavoro a favore del secondo; nel qual caso, non esisterà comunione di diritti esclusivi, ma il

(1) Art. 546 e seg. Cod. civ.

(2) Art. 562 e seg. Cod. civ.

(3) Art. 540 e seg. Cod. civ.

solo musicista li eserciterà in parte *iure proprio* ed in parte *iure cesso*.

Rimane la difficoltà di delineare il profilo giuridico di questa società, quando, dopo compiuta l'opera e decisa la sua pubblicazione, il musicista esercita da solo ed a suo nome i diritti esclusivi, benchè nel comune interesse. La figura del rapporto sociale mi sembra veramente *sui generis*, benchè ricordi quella di un'associazione in partecipazione. Ad ogni modo ciò che importa è di insistere sul carattere sociale di questo esercizio di diritti, scartando l'obbiezione che talora fu presentata, che il librettista non sia un socio perchè, contrariamente alla regola dell'art. 1719, comma 2, Cod. civ., partecipa nei guadagni e non nelle perdite. L'obbiezione è erronea. Come osservai trattando della comunione in generale (n. 147), il valore economico dell'opera cresce, diminuisce, si prolunga, si estingue e si spende con l'esercizio di questi diritti esclusivi di edizione, esecuzione, rappresentazione, ecc. Quindi, allorchè il musicista si vale delle sue facoltà per far pubblicare, rappresentare od eseguire l'opera da editori od impresari, egli lo fa a rischio e carico comune, di sè e del librettista. Se poi si fa egli stesso impresario o editore, allora egli assume interamente il rischio dell'impresa o dell'edizione in tale qualità e non già in conseguenza dei rapporti sociali col librettista stesso.

160. L'ultimo comma dell'art. 19 dispone: « Trattandosi invece di opera coreografica o pantomimica, l'autore dell'azione coreografica o della pantomima può farla eseguire congiuntamente alla musica, èd il musicista può disporre soltanto della musica ».

Vi è qui una comunione in cui a cagione della natura artistica di queste opere, nelle quali l'azione scenica ha maggiore importanza e sviluppo dell'azione musicale, la legge rovescia, per così dire, le parti, confidando l'esercizio sociale dei diritti esclusivi, anzichè al musicista, all'autore dell'azione coreografica o della pantomina.

Ma questa regola, come tutte quelle dell'art. 19, ha valore

suppletorio della volontà dei coautori, i quali possono diversamente organizzare l'esercizio dei diritti comuni.

Il tenore di questo comma dimostra che la legge intende con esso di derogare unicamente alla disposizione del comma precedente (col quale esso avrebbe potuto più regolarmente venire fuso). Ne deriva, e non potrebbe ragionevolmente essere diverso, che tutte le altre regole che abbiamo esposto intorno alle opere melodrammatiche restano applicabili a questa speciale categoria di « componimenti posti in musica », ivi compreso lo speciale regolamento della durata del diritto comune di cui all'art. 28 (1).

Io ritengo nello stesso senso che la frase « fermi restando fra le parti i diritti derivanti dalla comunione » di cui al terzo comma, debba intendersi implicitamente ripetuta in questo ultimo comma, non potendo al certo dubitarsi che il musicista non abbia diritto di riscuotere la sua parte dei profitti derivanti dalla rappresentazione dell'opera cui proceda, o faccia procedere, l'autore dell'azione coreografica o della pantomima.

161. La nuova legge, colmando una lacuna involontaria dell'antica, provvede a regolare, in modo analogo a quello delle opere melodrammatiche, le opere cinematografiche in quanto esse pure rappresentano un'opera collettiva risultante dalla combinazione o fusione di più creazioni intellettuali.

Gli art. 20 e 21 dispongono in proposito quanto segue:

Art. 20: « Salvo patto in contrario, il diritto di autore sopra un'opera cinematografica si regola nel modo seguente.

« Il diritto spetta per metà all'autore del libretto e per metà all'autore della pellicola cinematografica.

« Quando si tratta di opera cinematografica, alla composi-

(1) Cons. la relazione della Commissione di riforma del 1917 a pag. 24: « ... e poichè nelle opere coreografiche o pantomimiche occorre la collabora- « zione come nell'opera melodrammatica, la Commissione sottoscritta ritiene « necessaria l'ultima disposizione dal proposto art. 19, in cui si applicano i « principii sanciti per l'opera melodrammatica ».

zione della quale abbia partecipato un musicista con musica originale scritta espressamente, il diritto di autore spetta in parti uguali all'autore del libretto, all'autore della musica ed all'autore della pellicola ».

Art. 21: « Salve le contrarie convenzioni delle parti:

l'autore della pellicola cinematografica ha facoltà di proiettarla, anche senza il consenso dell'autore del libretto e, nel caso preveduto dall'ultimo capoverso dell'articolo precedente, del musicista, fermi restando i diritti derivanti dalla comunione;

l'autore del libretto ha facoltà esclusiva di pubblicarlo separatamente e di trarne un'opera letteraria o artistica di un'altra specie.

« Il musicista, nel caso preveduto nell'ultimo capoverso dell'articolo precedente, ha facoltà esclusiva di pubblicare e di eseguire separatamente la musica ».

Come già osservai nel capitolo sugli oggetti del diritto di autore (n. 89), la legge determina indirettamente in questi articoli la esistenza giuridica di tre categorie di opere tutelabili che entrano o possono entrare a comporre l'opera cinematografica come opera complessiva, cioè:

1) il libretto;

2) la pellicola cinematografica;

3) la musica originale scritta espressamente per l'opera cinematografica.

Ed in questi articoli la legge dispone intorno alle parti del comune diritto di autore, spettanti a ciascuno degli autori di queste categorie di opere ed intorno all'esercizio del diritto comune da parte di essi.

162. Ma si deve por mente che le due prime categorie di opere (di soventi la prima e sempre la seconda) non sono semplici, vale a dire ch'esse costituiscono, o possono costituire, a lor volta, il risultato del lavoro creativo di più persone.

Così, per ciò che concerne il libretto, questo può essere opera

di fantasia ed in tal caso sarà opera semplice, appartenente, per ciò che concerne il diritto di autore, ad un solo titolare. Ma può essere opera tratta da altra opera letteraria (romanzo, novella, dramma, commedia, ecc.) ed allora, se autore della riduzione è lo stesso autore dell'opera originale, noi troveremo nel libretto il prodotto di due opere dell'ingegno, ma del medesimo autore, il quale eserciterà, rispetto all'opera cinematografica, il suo duplice diritto, come autore dell'opera originale e come autore della riduzione.

Quando, invece, l'autore dell'opera originale è persona diversa da quella che fece la riduzione, noi avremo, come nel caso analogo che si verifica nel melodramma, una comunione di diritti di autore che si presenta come una frazione della comunione di diritti, più larga e generale, costituita dall'opera cinematografica.

In questa situazione di rapporti, dobbiamo noi considerare l'autore della favola, ossia del romanzo, novella, ecc., da cui fu tratto il libretto — ed il quale è membro della comunione frazionaria costituita dalla sua opera ridotta a libretto — come un membro, altresì, della comunione più larga e più generale che è rappresentata dal cinemadramma? La questione è dubbia nel caso analogo che si verifica nelle opere melodrammatiche. Nel caso, invece, delle opere cinematografiche mi sembra ch'esso sia stato testualmente risolto dalla legge in quanto essa parla unicamente dell'*autore del libretto* come titolare di quella frazione del diritto di autore comune ch'essa gli attribuisce in confronto dell'autore della pellicola, ed eventualmente dell'autore della musica originale.

Di qui la conseguenza che, salvo naturalmente l'effetto di rapporti contrattuali speciali o dell'azione di contraffazione, l'autore della favola non avrà azione diretta contro gli altri comunisti per far valere il suo diritto di autore e la retribuzione che gli compete. S'egli ha consentito all'autore del libretto di far la riduzione non potrà rivolgersi che contro di costui.

163. Anche la pellicola cinematografica costituisce il risultato del lavoro di molte persone; onde sorge la questione assai com-

plessa di conoscere qual parte di questo lavoro abbia carattere di lavoro creativo, e secondariamente, quali siano i diritti che spettano agli autori di questi varî lavori creativi, rispetto, vuoi alla parte del diritto comune che la legge accorda all'« autore della pellicola cinematografica », vuoi rispetto all'esercizio del diritto di proiezione che la legge gli attribuisce ugualmente.

Si presentano come collaboratori della pellicola cinematografica: 1) l'inscenatore o direttore artistico (*metteur en scène*); 2) coloro che disposero lo scenario ed il vestiario (scenografi e vestiaristi); 3) gli artisti; 4) i fotografi operatori; 5) infine, gli altri artefici, esecutori materiali della pellicola.

Procedendo per via di esclusione, si possono certamente escludere da ogni partecipazione al diritto comune di autore sull'opera cinematografica sia l'ultima categoria degli artefici materiali, sia, generalmente almeno, i fotografi operatori. Parrebbe che questa seconda esclusione contrasti colla natura della fotografia di essere di per sè oggetto del diritto di autore. Ma devesi riflettere che l'opera fotografica, cui la legge si riferisce, è palesemente l'opera fotografica indipendente, nella quale il fotografo spiega un'azione autonoma ed originale. Ciò non avviene nella *film*, perchè, ordinariamente almeno, il fotografo opera sotto la direzione e gli ordini dello inscenatore, in maniera puramente esecutiva.

Coloro che dispongono lo scenario ed il vestiario non fanno pur essi usualmente che un lavoro senza originalità, e guidato dallo inscenatore. Può, tuttavia, avvenire nelle *film* di arte che ciò non sia e che veramente il vestiario e lo scenario costituiscano opera d'arte figurativa che risponda ai requisiti generali della tutelabilità.

Come costanti fattori intellettuali della *film* restano gli artisti e lo inscenatore. Del diritto di autore degli artisti nell'opera cinematografica già parlai nel capitolo precedente (n. 89).

Qui occorre di precisare che non tutti gli artisti che agiscono in un'opera cinematografica possono considerarsi come coautori

della *film*. Occorre escludere in linea di principio (per quanto in pratica questa esclusione sia di non facile applicazione) tutti quegli artisti che sostengono parti secondarie, compiendo azioni che appartengono al novero degli atti comuni della vita cotidiana o di una data professione o che, più generalmente, non costituiscono gli elementi essenziali di quella rappresentazione di idee, sentimenti od emozioni nella quale si esplica lo sviluppo della azione drammatica. Anche su questo punto bisogna ricorrere a quei principii intorno ai requisiti delle opere tutelabili che io ho posto al principio del capo precedente e di cui il lettore potrà constatare la esattezza in tutto il corso del Trattato (1).

Del diritto di autore dello inscenatore fu qualche volta dubitato con argomenti che, però, si riferiscono piuttosto alla comune opera dello inscenatore nelle opere drammatiche. Questi argomenti non reggono nei riguardi di opere, come le cinematografiche, che sono basate unicamente sulla impressione visiva e dove, perciò, è preminente l'opera di chi dirige, per così dire, la creazione di questa impressione. Osserva giustamente il DE SANCTIS che il soggetto ed il linguaggio mimico realizzano la loro unità artistica grazie a codesto terzo fattore della direzione artistica in cui appare l'elemento sintetico, specifico dell'opera cinematografica (2). Del resto, di fronte alla nuova legge, non può dubitarsi che l'inscenatore non sia considerato come coautore della pellicola, perchè la frase « autore della pellicola cinematografica » di cui agli articoli 20 e 21 non può evidentemente riferirsi ai soli artisti e fotografo.

Coautori normali della pellicola debbono, dunque, considerarsi l'inscenatore e gli artisti. Può essere coautore anche il foto-

(1) Confr. su questo punto U. TIRANTY, *La cinematografia e la legge*, Torino, Bocca, 1921, n. 31, e V. DE SANCTIS, *Gli elementi creativi dell'opera cinematografica* in « Studi di diritto industriale », 1923, II, 156.

(2) DE SANCTIS, *loco citato*, che ricorda però l'opinione contraria dell'ASCOLI.

grafo, se risultasse ch'egli ha spiegato l'opera creativa di uno inscenatore, ed in casi straordinari possono anche esserlo lo scenografo ed il vestiarista. Ma il loro insieme di diritti non vale che per un solo diritto di fronte al diritto dell'autore del libretto e, quindi, tutti questi soggetti formano un gruppo cui non spetta che un'unica parte nel diritto di autore che hanno in comune col librettista e col musicista. Quale, poi, potrà essere il riparto fra di essi del profitto economico di quest'unica parte di diritto dipenderà dalle convenzioni o dal valore dei singoli contributi (arg. art. 19). Praticamente però non si dà luogo a reparto di utili perchè ordinariamente la utilizzazione della pellicola vien fatta dall'impresa cinematografica verso la quale tutte le persone che noi abbiamo enumerate hanno ordinariamente la situazione di datori di lavoro; i quali, contro il corrispettivo dell'opera prestata, cedono anche i diritti di autore che loro eventualmente spetterebbero.

164. Venendo alla terza categoria dei membri della comunione cinematografica, cioè a quella rappresentata dal musicista, la legge la riconosce alla condizione che la musica sia: 1) originale; 2) scritta espressamente per l'opera.

Io ritengo, quindi, che non risponderebbero a queste condizioni, nè una semplice riduzione di una composizione musicale, benchè fatta espressamente per l'opera cinematografica, nè una composizione musicale originale, ma scritta per scopo diverso da quello di completare, con l'arte dei suoni, la emozione estetica o etica che l'opera cinematografica tende a realizzare. Poichè viene attributo al musicista un diritto di valore uguale a quello dell'autore del libretto o dell'autore della pellicola ben si comprende che la musica debba essere veramente un elemento integratore dell'opera e così composta da seguirne le sorti.

165. Dopo avere nell'art. 21 attribuito a ciascuna di queste categorie di coautori dell'opera cinematografica una quota virile nel diritto comune di autore sull'opera stessa, la legge regola nel

successivo art. 22 l'esercizio del diritto comune e dei singoli diritti che ciascuna categoria possiede rispetto a quella parte o elemento dell'opera che rappresenta il risultato del rispettivo lavoro creativo.

La legge, considerando come preminente la situazione dell'autore della pellicola, gli attribuisce una situazione giuridica, rispetto all'esercizio del diritto, analoga, fino a un certo punto, a quella del musicista nelle opere melodrammatiche e dell'autore dell'azione coreografica o della pantomima, disponendo ch'egli abbia la facoltà di proiettarla anche senza il consenso dell'autore del libretto e del musicista (nei casi in cui questi è coautore) fermi restando i diritti derivanti dalla comunione.

Per l'interpretazione di questa disposizione mi riferisco a quanto dissi a proposito della situazione del musicista nelle opere melodrammatiche (v. nn. 157 e seg.). Ed anche qui ritengo che il diritto di proiezione non comprenda l'esercizio del diritto di inedito, ossia che l'autore della pellicola non possa addivenire a quella prima proiezione che equivale alla pubblicazione dell'opera, se non dopochè risulti che l'autore del libretto (ed eventualmente anche l'autore della musica) abbiano giudicato la loro opera matura per essere pubblicata.

Osservo che la legge non parla della edizione della pellicola cinematografica, ossia di quella operazione, analoga a quella dell'edizione dell'opera letteraria, che consiste nel fabbricarne copie per farne oggetto di spaccio. E nel silenzio della legge io ritengo che in applicazione della regola generale che risulta dall'art. 18, occorra per siffatta edizione il comune accordo dell'autore del libretto e dell'autore della pellicola, come anche quello del musicista se l'edizione fosse per avventura accompagnata da un'edizione della musica nel suo speciale adattamento all'opera cinematografica.

166. Accanto all'esercizio del diritto di autore sull'opera cinematografica, come un tutto, la legge regola l'esercizio del diritto

di autore appartenente al librettista ed al musicista sui loro lavori separati, disponendo che l'autore del libretto ha facoltà esclusiva di pubblicarlo separatamente e che il musicista ha ugualmente la facoltà esclusiva di pubblicare e di eseguire separatamente la musica.

La legge aggiunge che il librettista ha pure la facoltà esclusiva di trarne un'opera letteraria e artistica di un'altra specie. Riguardo alla facoltà di trarre dal libretto un'opera letteraria di altra specie, quale un romanzo, una novella, ed anche un dramma o una commedia, la facoltà riconosciuta dalla legge si comprende, benchè riguardo al dramma o alla commedia questa facoltà possa parere eccessiva, trattandosi di opere teatrali che possono fare concorrenza all'opera cinematografica. Non comprendo, invece, l'allusione all'opera artistica tratta dal libretto, ripugnandomi di ammettere che la legge abbia voluto riferirsi ad un'opera dell'arte figurativa avente per soggetto il soggetto trattato nel libretto, poichè è contrario alla dottrina comune che i diritti esclusivi possano avere una tale portata.

167. La disposizione dell'art. 28 che regola in modo speciale, come già vedemmo, la durata del diritto di autore sulle opere fatte in collaborazione è, forse, applicabile alle opere cinematografiche? La questione non poteva sorgere col progetto della Commissione del 1917, la quale aveva accordato alle opere cinematografiche, una durata fissa di protezione di cinquant'anni. Ma la nuova legge ha soppresso questa disposizione (art. 34 del progetto) senza far menzione, d'altra parte, di queste opere nell'art. 28, dando così luogo alla questione. Per la negativa si può osservare che l'art. 28 non parla della cinematografia mentre ha cura di parlare delle opere melodrammatiche. Ma per l'affermativa si può addurre che la legge ha inteso di dare a queste opere lo stesso regolamento delle opere melodrammatiche e che una diversità di trattamento su questo solo punto non sembrerebbe molto giustificata.

TITOLO III.

Delle facoltà contenute nel diritto di autore, dell'esercizio e della durata del diritto.

CAPO I.

DELLE FACOLTÀ CONTENUTE NEL DIRITTO DI AUTORE.

SEZIONE I

IL DIRITTO DI AUTORE SULL'OPERA NON PUBBLICATA O « DIRITTO DI INEDITO ».

SOMMARIO.

168. Idee generali sul contenuto del diritto di autore e l'art. 8 della nuova legge — 169. La facoltà di pubblicazione esclusiva o diritto di inedito quale primordiale facoltà contenuta in questo diritto — 170. Sua natura strettamente personale — 171. Principii e regole che derivano da codesta natura: durata illimitata, inalienabilità, inesecutibilità, inespropriabilità per causa di utilità pubblica — 172. (*Segue*). Assenza delle limitazioni di interesse pubblico che si applicano alle altre facoltà esclusive; portata più ampia e rigorosa della signoria dell'autore e che copre anche la sostanza o contenuto dell'opera — 173. Se questo sistema di principii e regole sia applicabile anche alle opere dell'arte figurativa.

168. L'art. 1 della legge del 1865-82 disponeva:

« Gli autori delle opere dell'ingegno hanno il diritto esclusivo di pubblicarle e quello di riprodurle e di spacciarne le riproduzioni »; enumerando così indirettamente in ordine cronologico e logico le tre principali facoltà contenute nel diritto di autore, cioè le facoltà di *pubblicazione*, di *riproduzione* e di *spaccio* dell'opera.

La nuova legge ha sostituito a tale disposizione quella dell'art. 8, la quale non mirando evidentemente che ad estendere e a analizzare al possibile il catalogo di tutte le facoltà che com-

petono all'autore, affastella dette facoltà senz'ordine cronologico, nè logico.

Dice l'art. 8:

« L'autore ha il diritto esclusivo di eseguire o rappresentare in pubblico, diffondere, pubblicare, riprodurre, tradurre, modificare, mettere in commercio o comunque sfruttare economicamente la sua opera entro i limiti fissati dal presente decreto.

« Ha pure il diritto esclusivo di introdurre e mettere in commercio nello Stato le riproduzioni fatte all'estero ».

È compito della dottrina giuridica di distinguere chiaramente queste diverse facoltà. Tale specificazione è, anzitutto, necessaria per segnalare le fasi che si susseguono nell'esercizio del diritto di autore, rispondendo, la facoltà di pubblicazione, al periodo precedente alla pubblicazione dell'opera, le altre facoltà al periodo successivo.

Essa è richiesta, parimente, dalla diversa qualità delle opere tutelate, perchè, ad es., la facoltà di esecuzione è speciale alle opere musicali, la facoltà di rappresentazione a tutte quelle di pubblico spettacolo, la facoltà di lettura o conferenza, infine, alle opere della letteratura.

Ciascuna di dette facoltà, d'altro canto, costituisce il centro di speciali regole giuridiche, talora anche di natura essenzialmente diversa, nel senso che fanno capo, ora alla categoria dei diritti strettamente personali, ora, invece, a quella dei diritti patrimoniali. Talora avviene, pure, che le facoltà stesse si scindano in ordine ai soggetti, potendo, ad es., il diritto di pubblicazione per la stampa spettare a persona diversa da quella cui compete il diritto di rappresentazione. Ed è possibile, infine, che alcune di tali facoltà esistano, mentre altre mancano o che continuino ad esistere, quando le rimanenti sono estinte.

Occorre inoltre di mantenere una chiara separazione fra le facoltà che direttamente e immediatamente derivano dalla creazione intellettuale, e quelle altre, indirette o mediate, che riman-

gono virtuali e negative, finchè l'autore non venga ad un ulteriore atto di creazione, col quale elabori o trasformi l'opera già creata; dopo di ciò, soltanto, assumendo valore attuale e positivo in ordine a codesta elaborazione o trasformazione. Queste facoltà accessorie, fra le quali è principale quella della *traduzione*, sono soggette a speciale regolamento giuridico e possono, come già si vide, in correlazione al fatto che le rende efficaci, presentarsi anche come nuovi diritti di autore indipendenti, ossia diversi e distinti dal diritto di autore che copre l'opera originale, il che avviene quando competano a chi trasformi o elabori l'opera altrui.

169. La facoltà esclusiva di pubblicazione, o diritto di inedito, precede nel tempo, come ho osservato, tutte le altre facoltà contenute nel diritto di autore.

Essa sorge nel momento stesso della *creazione* dell'opera, intendendo per «creazione» non la sola elaborazione intima dell'intelligenza, la quale non può avere, di sua natura, valore giuridico, ma questa elaborazione resa esterna nella materia sensibile in maniera tale che, pur dovendo rimanere nella sfera privata dell'autore, sarebbe suscettibile di essere conosciuta dalla collettività. Onde il bisogno della sanzione giuridica che tuteli e regoli il diritto dell'autore di permettere o vietare la pubblicità di tale elaborazione.

Si noti, però, che la esternazione non richiede sempre la confezione di un corpo che abbia in modo permanente l'ufficio di manifestare la elaborazione intellettuale, come il manoscritto, o il quadro, — potendo, invece, consistere in un'azione fisica che agisca sulla materia esterna, ad esempio nell'emissione di suoni vocali o musicali, come avviene nella improvvisazione di una composizione letteraria o musicale.

Questa facoltà di pubblicazione si estingue, o, meglio, si consuma coll'esercizio del suo contenuto attivo: cioè, colla pubblica-

zione dell'opera ed è solo allora che possono sorgere le altre facoltà esclusive dell'autore.

Come esposi già, parlando della natura giuridica del diritto di autore (nn. 14 a 23), vi sono scrittori i quali sostengono che il diritto di autore in questo periodo anteriore alla pubblicazione esista soltanto in maniera virtuale o potenziale; e che alla tutela dell'opera, creata, ma non pubblicata, soccorra sufficientemente in modo indiretto, l'esercizio del diritto di proprietà spettante all'autore sul corpo materiale nel quale l'opera si è esternata, e sovratutto il generico diritto di difesa della propria personalità che compete all'autore, come ad ogni altra persona umana.

Tale concezione, come sostenni nel luogo suddetto e come torno a ripetere, è profondamente erronea.

Anzitutto, il rapporto giuridico derivante dalla creazione esternata dell'opera, è reale ed efficiente, sin dal momento della esternazione, non già potenziale o virtuale. Esso, infatti, ha un soggetto determinato, l'autore, — un proprio e determinato oggetto, l'opera esternata, — una speciale causa giuridica, la creazione intellettuale, — uno speciale regolamento che or ora analizzeremo; ed a sua difesa, secondo la disposizione della legge, sorge l'azione di pubblicazione abusiva o di contraffazione.

La proprietà materiale di cui l'autore può godere rispetto al *corpus mechanicum* o documento in cui l'opera si è esternata, non potrebbe valere, invece, a coprire sufficientemente il rapporto suddetto, perchè un tale corpo o documento o una copia di esso possono legittimamente essere, invece, nella proprietà, o, ciò che torna lo stesso, nel possesso di buona fede di un estraneo, il quale, perciò, nell'esercizio del suo diritto di proprietà o di possesso, potrebbe addivenirne alla pubblicazione. Di qui la necessità che il rapporto medesimo abbia una propria ed indipendente difesa giuridica.

Si deve, in secondo luogo, escludere che questo rapporto giuri-

dico sia difeso dal generico diritto della personalità. È esso, invece, che si presenta come uno speciale diritto personale in quanto che non ha per soggetto l'autore, come una persona qualsiasi, ma l'autore *in quanto tale:* cioè, una persona che, mediante gli atti particolari e determinati della concezione intellettuale e della sua esternazione, ha creato intorno a sè una definita sfera giuridica, distinta da quella generale, di cui, come ogni altra persona, è pure circondato. Ci troviamo, quindi, di fronte non già al diritto generico della personalità; ma ad uno speciale diritto personale che si profila con netti e precisi caratteri e con un proprio regolamento giuridico e che già contiene in germe quello speciale rapporto patrimoniale che sarà, poi, sviluppato dalla pubblicazione dell'opera.

170. Il carattere strettamente personale del diritto in questo primitivo periodo fu riconosciuto dai più antichi trattatisti. Così già il RENOUARD diceva che « une première publication faite sans la partecipation de l'auteur viole ouvertement le plus sacré de tous ses droits, celui d'être le maître absolu de la première émission, qui convertit sa pensée privée en une pensée publique; droit onninement respectable et qui ne touche pas seulement à des intérêts pécuniaires, puisqu'il peut engager, au plus haut degré, la réputation de l'auteur, et souvent même sa conscience (1) ». Egli, in un altro luogo, dichiarava che « le manuscript est la pensée écrite de l'auteur; c'est sa conversation avec lui-même; c'est le sanctuaire de sa conscience », erroneamente, però, aggiungendo: « Il ne devient un bien, une chose, un objet du droit que quand l'auteur, maître absolu de le modifier ou de le détruire, a voulu qu'il devint un livre et fut communiqué au public (2) ».

Questo carattere personale è riconosciuto oggidì da tutte le scuole che pur sostengono opinioni opposte nella teoria generale

(1) RENOUARD, II, pag. 66.

(2) RENOUARD, II, pag. 350.

sulla natura del diritto di autore. Cioè, non solo dalla scuola che tratta il diritto come avente una costante natura di diritto della personalità, e da quella, che noi seguiamo, che gli attribuisce una natura mista, di diritto personale e di diritto patrimoniale; ma da quella, eziandio, che lo tratta come un diritto patrimoniale, salvochè quest'ultima, per non cadere in contraddizione, ricorre, come or ora abbiamo detto, alla costruzione logicamente e giuridicamente viziosa, di un periodo originario in cui il diritto di autore sarebbe solo virtuale o potenziale e le regole e sanzioni giuridiche, riguardanti l'opera non ancora destinata alla pubblicità, discenderebbero dal generico diritto che per ogni individuo tutela la sfera della sua personalità.

171. Il carattere strettamente personale del diritto di inedito si manifesta nei seguenti principii e regole accolti dalla legge e dalla dottrina:

I — La esplicazione del diritto non ha termine di durata. Ciò risulta implicitamente nella legge dalle disposizioni che stabiliscono un termine alla durata delle facoltà patrimoniali con decorrenza dal momento in cui l'opera fu pubblicata (1). Finchè l'autore non dispone, coll'atto di pubblicazione, che l'opera sia dedicata a vantaggio della collettività, non può sorgere, infatti, quel concorso, sull'opera, degli opposti diritti di quello e di questa, che giustifica la limitazione, nel tempo, delle facoltà patrimoniali. Il diritto d'autore, conserva, dunque, per intanto, un carattere essenzialmente individualistico, ed è, perciò, protetto fintantochè la personalità, sostenuta dalla persona fisica dell'autore o, estinta questa, da quella degli eredi, sia riconosciuta giuridicamente.

II — Il diritto non è alienabile. Questo punto è di speciale importanza per la costruzione giuridica dei contratti di edizione

(1) Art. 26, 27, 29 a 31 della legge.

e di rappresentazione, e ne devo, quindi, rinviare lo sviluppo al Titolo che li concerne.

III — Il diritto non è soggetto ad esecuzione coatta da parte dei creditori. Questa norma giuridica, che fu propugnata dalla dottrina fin dai primordi del nostro istituto, ha servito efficacemente a porre in chiaro la natura strettamente personale del rapporto giuridico, ed ha àvuto un riconoscimento esplicito nella maggior parte delle leggi. Anche su di essa dovremo ritornare in seguito: mi limito, per ora, a ricordare che secondo gli art. 56 e 57 della nostra legge, il diritto di pubblicare un'opera inedita non è soggetto ad esecuzione forzata, fino a che rimane nella persona dell'autore, e vi è, invece, soggetto se trasferito ad altri, unicamente ove risulti che l'autore abbia destinato l'opera alla pubblicazione.

IV — Il diritto non è soggetto ad espropriazione per pubblica utilità, giusta l'esplicita disposizione dell'art. 55 della legge, la quale consente l'espropriabilità solo allorquando si tratti di opera postuma.

172. V — Il diritto, avendo il carattere di una signoria rigorosamente assoluta, non ammette quelle restrizioni o limitazioni di interesse pubblico che sono, invece, operative nel periodo successivo alla pubblicazione.

Questo principio riveste grandissima importanza nelle leggi a tipo germanico, nelle quali, dette modificazioni o limitazioni sono numerose (1). Ma non è senza valore anche nel nostro diritto, in riflesso alle disposizioni degli art. 22, 4 e 6 della legge. Si deve, cioè, ritenere che le facoltà ivi concesse alla collettività riflettono opere già pubblicate, e sono, perciò, facoltà di *riproduzione* e non di *pubblicazione*, come emerge, del resto, anche dalla lettera delle disposizioni stesse. Commette, quindi, pubblicazione abusiva

(1) Cfr. nella dottrina tedesca Gierke, 87, II; Scheele, pag. 32 e seg.; Allfeld, ai §§ 19-23 e 35 e autori da essi citati.

chiunque trascriva uno o più brani dell'opera altrui non ancora pubblicata, benchè lo faccia nei termini dell'art. 22, o chi trascriva articoli di polemica politica od amministrativa tuttora inediti, o discorsi sopra argomenti di interesse politico od amministrativo, preparati ma non tenuti, mentre tali atti sono leciti se compiuti rispetto ad un'opera già pubblicata.

VI — Il diritto, in ragione del suo carattere assoluto, ha una più intensa energia di esplicazione, e, perciò, come osserva anche il GIERKE (1), quando si tratta di vedere se il fatto del terzo violi il diritto di pubblicazione, noi dobbiamo attenerci a criterî più rigorosi che non quando si tratti di vedere se il fatto stesso violi il diritto di riproduzione. Questo principio trova appoggio sul riflesso che, per stabilire se vi sia riproduzione abusiva, noi dobbiamo ricercare principalmente (in considerazione del contenuto patrimoniale del diritto di riproduzione), se il fatto del terzo costituisca una concorrenza lesiva di codesto contenuto patrimoniale, mentre, invece, per stabilire se sia leso il diritto di autore, precedente alla pubblicazione, basta che noi stabiliamo se il terzo abbia portato l'opera fuori di quella sfera intima o privata, nella quale la volontà dell'autore aveva voluto sinora che rimanesse. Quindi l'estremo della pubblicità, che devesi riscontrare nel reato di pubblicazione abusiva, va inteso in un senso assai più lato e generale che non l'estremo della pubblicità che devesi riscontrare nel reato di riproduzione abusiva. Segue, perciò, che le rappresentazioni od esecuzioni di opere altrui fatte nella cerchia di riunioni private, le copie dell'opera per uso personale, i prestiti dell'opera stessa e simili, che non sono, o è dubbio che siano, lesioni del diritto di autore rispetto ad un'opera pubblicata, lo sono, invece, indubbiamente rispetto ad opera non ancora pubblicata, violando la facoltà assoluta dell'autore di distruggere, disconoscere, modificare la sua creazione intellettuale e di determinare il

(1) GIERKE, § 87, II, nota 12; cfr. RENOUARD, II, pag. 66.

tempo, il modo, il come della sua comunicazione alla collettività e del correlativo riconoscimento della paternità dell'opera stessa.

VII — L'assoluta signoria dell'autore cade direttamente sull'òpera e ne abbraccia, quindi, anche il contenuto, mentre, dopo la pubblicazione dell'opera, la signoria si attenua, restringendosi a particolari, limitate facoltà, all'impero delle quali il contenuto dell'opera viene a sfuggire quasi completamente. Questo principio assume precisione giuridica in quella che si può chiamare « facoltà di rivelazione ». Prima, cioè, che l'opera sia pubblicata, non solo non è lecito di rendere pubblica, in tutto o in parte, l'opera stessa nella sua forma individuale; ma anche di farne conoscere il contenuto, perchè queste intempestive rivelazioni possono, in vario modo, nuocere agli interessi personali e, fino a un certo punto, anche agli interessi patrimoniali dell'autore, rendendo meno intensa la curiosità del pubblico, provocando critiche incomplete ed inesatte, impressioni frammentarie e giudizi immaturi, suscitando preventive opposizioni od impedimenti, talvolta persino di carattere politico, diminuendo in vario modo i profitti materiali e morali che l'autore può attendere dalla prima pubblicazione della sua opera e, sovratutto, violando indirettamente la libertà dell'autore di distruggere o modificare l'opera sua.

Questa facoltà di esclusiva rivelazione fu propugnata in riguardo specialmente delle propalazioni preventive dell' intreccio drammatico e dei punti più interessanti delle opere di pubblico spettacolo, fatte dalla stampa periodica (1). Essa tuttavia può venire invocata in modo assai più generale per impedire quell'utilizzazione, in un'opera propria, del contenuto dell'opera altrui, che è lecita dopo che l'opera altrui è già stata pubblicata, e destinata, quindi, per volontà presunta dell'autore alla utilizzazione stessa. Ci troviamo, però, in un terreno molto delicato e

(1) Cons. per il diritto francese, Pouillet, 548 e giurisprudenza ivi citata: per il diritto nostro, Rosmini, n. 268; Bruno, n. 244.

difficile, quando queste propalazioni e queste utilizzazioni del contenuto dell'opera avvengono dopo che l'opera fu già destinata alla pubblicità e furono, anzi, compiuti gli atti preliminari, p. e., della composizione tipografica dell'opera letteraria, dell'allestimento teatrale dell'opera di pubblico spettacolo e simili, atti preliminari che necessariamente già originano un certo grado di pubblicità ed attenuano, quindi, quell'interesse morale o patrimoniale che è annesso all'assoluta segretezza sul contenuto dell'opera.

Sarebbe opportuno, quindi, che intervenisse una norma espressa del diritto positivo, la quale definisse i confini di questa facoltà di esclusiva rivelazione, come fu fatto dalla legge germanica 19 giugno 1901. In detta legge, al § 11, dopo essersi stabilito che il principale diritto dell'autore è quello di moltiplicare l'opera e di diffonderla commercialmente, si aggiunge che l'autore è, inoltre, esclusivamente autorizzato alla pubblica comunicazione dell'essenziale contenuto dell'opera, fino a quando questo essenziale contenuto non sia comunicato pubblicamente (1). Quindi rimane vietata la pubblica rivelazione degli essenziali risultati di una ricerca scientifica, che sia esposta in un'opera non ancora pubblicata, la comunicazione dell'intreccio dell'azione drammatica di un romanzo inedito o di un'opera di pubblico spettacolo non rappresentata, ecc., non, invece, i cenni generali sull'esistenza e sul soggetto del lavoro scientifico, del romanzo e del dramma e la indicazione del loro autore (2).

173. Questo sistema di principî e di regole, che siamo venuti esponendo, può venire applicato al diritto di autore che tutela le opere figurative?

(1) « Der Urheber ist ferner, solange nicht der wesentliche Inhalt des Werkes mitgetheilt ist, ausschliesslich zu einer solchen Mittheilung befugt »

(2) Allfeld, *op. cit.*, pag. 115-116; Kuhlembek, *op. cit.*, commento al § 11 e lavori preparatori ivi citati.

Una parte della dottrina francese ne dubita, specie riguardo a quelle opere d'arte, come quadri e statue, che sono confezionate e vendute in unico esemplare e che, perciò, non sono suscettibili di edizione. Essa ritiene che tali opere, dopo terminate e perfette, hanno una vita giuridica che non ha bisogno di essere completata per il fatto di una pubblicazione destinata a conferirle animazione e movimento. Non esisterebbe, quindi, uno speciale diritto di pubblicazione per esposizione (*exhibition*); ma l'opera escirebbe dalla sfera privata dell'artista al momento in cui fu da lui perfetta, e da ciò la conseguenza principale della sua immediata pignorabilità (1). Torneremo in seguito su questo concetto il quale è legato ad un altro, pure prevalente nella dottrina francese, della predominanza del diritto di proprietà sul diritto di autore circa questa categoria di opere. Mi basta qui di notare che codesta teoria dev'essere rigettata non soltanto pel motivo generale dell'esistenza, nell'artista, come in qualunque autore, di un interesse personale circa la pubblicazione della sua opera, che deve essere rispettato dal diritto; ma, inoltre, dallo speciale sistema del nostro regolamento giuridico. Il quale, a differenza del francese, riconosce senza alcuna eccezione per le opere d'arte figurativa, il diritto di pubblicazione; fa decorrere dal fatto della pubblicazione la nascita delle facoltà patrimoniali; sanziona, senza distinzione di opere, la non pignorabilità del diritto finchè rimane nella persona dell'autore, ed, infine, mantiene distinto, nel caso di vendita dell'opera d'arte, il trapasso del diritto di proprietà sull'opera, dalla cessione dell'esercizio del diritto di autore sull'opera stessa. Tuttociò dimostra che anche per queste opere il diritto

(1) Renouard, II, nn. 44 e 206; Pouillet, n. 180. *Contra*, però: Blanc, pag. 279, Acollas, *De la propr. litt*, pag. 47; Gairal, citato in Ferrara, *op. cit.*, pag. 270. La dottrina tedesca sembra respingere questa distinzione (v. specialmente Wächter, *Urheberr.*, pag. 102 e seg.; Kohler, in «*Jher. Jahrb.*», pag. 270, 271; Gierke, *op. cit.*, § 87).

di autore è indipendente dal diritto di proprietà sul *corpus mechanicum* e deve avere, nel periodo precedente alla pubblicazione, lo stesso trattamento del quale gode per ogni altra opera tutelabile (1).

SEZIONE II.

IL DIRITTO DI AUTORE SULL'OPERA PUBBLICATA.

§ 1. — *Forma della pubblicazione dell'opera.*

SOMMARIO.

174. Requisiti subbiettivi ed obbiettivi dell'atto di pubblicazione dell'opera — 175. Varie forme di pubblicazione — 176. In particolar modo dell'edizione — 177. Della esecuzione, rappresentazione, lettura o conferenza e diffusione meccanica — 178. Della esposizione — 178 *bis*. Anche la vendita eseguita dell'opera d'arte equivale a pubblicazione — 179. La regola dell'indipendenza delle varie forme di pubblicazione.

174. Colla pubblicazione l'opera dell' ingegno entra nel campo giuridico patrimoniale, viene *in bonis* dell'autore; la natura del rapporto si modifica sostanzialmente, la signoria personale non scompare, ma si attenua ed assume particolari aspetti, intrecciati colle nuove facoltà patrimoniali. Altre regole sorgono, esprimenti, sia il contemperamento del contenuto personale col contenuto patrimoniale del diritto dell'autore, sia la conciliazione del diritto stesso con quello della collettività; quindi l'esigenza della formalità di registrazione dell'opera, la decorrenza di un termine di durata per l'esercizio dei diritti esclusivi di riproduzione e di spaccio, l'alienabilità e la pignorabilità dei diritti stessi, la libera utilizzazione del contenuto dell'opera da parte del pubblico, l'intervento di speciali vincoli e limiti per motivi di interesse pubblico in relazione ad opere o facoltà speciali, ecc.

(1) Conforme Amar, n. 42, pag. 78, nota 1, nn. 68 e 126; Rosmini, n. 76 e seg.; Bruno, n. 229; Ferrara, nn. 80 e 125.

I requisiti dell'atto di pubblicazione e la constatazione del momento in cui esso esiste giuridicamente, rivestono, perciò, la massima importanza.

Nell'atto di pubblicazione possiamo distinguere due elementi diversi, l'uno subbiettivo, l'altro obbiettivo:

Subbiettivamente, quest'atto rappresenta una determinazione di volontà, giustificata dall'assoluta signoria giuridica sull'opera, e che è diretta a togliere l'opera stessa dalla sfera privata della persona per portarla, in un modo particolare, alla conoscenza ed al godimento della collettività.

Questa determinazione di volontà compete esclusivamente alla persona dell'autore, stante l'assoluta inerenza del diritto alla persona stessa. Una pubblicazione fatta da chi non sia l'autore o da chi non rappresenti la persona dell'autore per contratto o per atto di ultima volontà, è giuridicamente senza valore, fino a tanto che la personalità dell'autore è riconosciuta dal diritto (1).

Tale determinazione di volontà deve rivestire i caratteri generali di ogni atto volitivo, giuridicamente efficace. Una pubblicazione affetta da errore, violenza o dolo non produce se non quelle conseguenze materiali, dipendenti dalla conoscenza pubblica dell'opera, che non possono essere distrutte dalla sanzione giuridica.

La natura personale del diritto rende, infine, revocabile questo

(1) Cfr. il § 35 della legge tedesca 19 giugno 1901:

« In quanto la tutela garentita da questa legge dipende da che l'opera sia comparsa o altrimenti pubblicata o l'essenziale contenuto di un'opera pubblicamente partecipato, viene in considerazione soltanto una pubblicazione o comunicazione che sia eseguita dall'avente diritto »; ed il comma 1º dell'art. 11 della legge svizzera 7 dicembre 1922:

« Un'opera è resa pubblica nel senso della presente legge tostochè sia stata abbandonata alla pubblicità in virtù di un atto compiuto col consenso dell'autore ».

atto volitivo fino a che la pubblicazione non sia avvenuta effettivamente. Perciò l'atto volitivo non ha valore in sè, ma in unione al fatto della pubblicazione, e salvi i casi nei quali la legge, per particolari considerazioni (cons. art. 57), attribuisce effetti giuridici all'atto preliminare della destinazione alla pubblicità, come rispetto alla pignorabilità del diritto in confronto agli aventi causa od eredi dell'autore (1).

(1) In Germania una parte della dottrina sostiene, invece, che la volontà esternata di pubblicare l'opera produce gli effetti giuridici della pubblicazione. Quindi, dopo questa destinazione alla pubblicazione (che il Kohler chiama *Publikationsakte*) il rapporto patrimoniale viene in essere e da ciò la conseguenza principale che il diritto sarebbe pignorabile. Si ammette, bensì, una revoca di quest'atto volitivo, ma si esclude che la revocá sia efficace ad arrestare una già promossa esecuzione dei creditori, come a paralizzare il diritto di pubblicare l'opera che fu acquistato contrattualmente dall'editore (v. in questo senso Endemann, *Das Gesetz betreffend*, etc., pag. 16 e seg.; Klostermann, *Urheberr.*, pag. 23 e seg.; Kohler, *Autorr.*, in «*Jher. Jahrb.*», pag. 267 e seg. *Contra*, però: Wächter, *Autorr.*, pag. 112; Gierke, *op. cit.*, § 85). Osservo che perchè una tale dottrina potesse adattarsi alle esigenze della vita giuridica, occorrerebbe determinare legislativamente in quale *forma* si dovrebbe estrinsecare l'atto volitivo della destinazione alla pubblicità, e l'atto volitivo di revoca dell'atto stesso, per essere operativi, rispettivamente, ad autorizzare e ad arrestare l'azione creditoria. Ad ogni modo, la dottrina stessa coarta, senza fondamento sufficiente, la libera esplicazione della personalità nella pubblicazione dell'opera. I due atti volitivi, della destinazione alla pubblicazione e della revoca di tale destinazione, promanano entrambi dalla personalità dell'autore e devono, perciò, prevalere, entrambi, sopra il diritto patrimoniale dei creditori o dell'editore, i quali cercano soddisfazione nel contenuto economico dell'opera, anche se rispetto al diritto dei primi vi sia un principio di attuazione coll'iniziato pignoramento. La pubblicazione porta la persona stessa, morale o intellettuale dell'autore, nella pubblica discussione, e può, così fondare, come pregiudicare irrimediabilmente la sua fama e la sua carriera di letterato, di scienziato, di artista, di professionista o di uomo politico, e non si deve, quindi, ammettere che un terzo, nell'esercizio di un diritto patrimoniale, possa sostituirsi all'autore stesso nell'effettuare una

175. Il fatto della pubblicazione deve corrispondere, almeno in linea di regola generale, alle modalità della determinazione di volontà, perchè altrimenti essa non avrebbe quella piena efficacia che è giustificata dall'assoluta signoria sull'opera (1).

Questo fatto può essere realizzato in una delle seguenti maniere principali:

1° La edizione;

2° La esecuzione pubblica;

3° La rappresentazione pubblica;

4° La lettura o conferenza pubblica;

5° La diffusione meccanica per telefonia, radiotelefonia ed altri procedimenti analoghi;

pubblicazione, anche se l'autore già la volle, ma ora la disvuole, per un qualsiasi motivo, che può essere grave o futile, ma che in ogni caso rientra in quella podestà assoluta od arbitraria che costituisce la sfera di applicazione della libera personalità e senza della quale viene a mancare la responsabilità personale delle proprie azioni. Del resto, codesta dottrina non avrebbe alcun fondamento nel nostro Diritto positivo ed è esclusa, anzi, da quella stessa disposizione dell'art. 17 della legge del 1865-1882 (art. 57 della legge nuova) che il KOHLER (l. c.) invoca male a proposito, perchè detto art. 17, intanto dà valore alla destinazione alla pubblicazione delle opere postume per rendere pignorabile il diritto, in quanto questa destinazione (che la legge fa dipendere da prove particolari) è divenuta realmente definitiva ed irrevocabile per la morte dell'autore, di maniera che i creditori, colla pubblicazione coatta dell'opera, rispettano pienamente la personalità dell'autore, anzi la rendono efficiente, compiendo un atto che l'autore volle e non potè compiere perchè la morte impedì la esecuzione dell'atto volitivo. Circa, poi, i rapporti della destinazione alla pubblicazione coi diritti dell'editore, rinvio il lettore al titolo sul contratto di edizione, dove potrà rilevare che la dottrina combattuta non fu che parzialmente accolta dalla stessa legge tedesca.

(1) Cfr. GIERKE, 87, II, in fine, il quale dice che il diritto di pubblicazione comprende la facoltà di determinare il *quando* e il *come* della pubblicazione, nel *come* comprendendosi il *dove*, il *mezzo* di pubblicazione, la *estensione* e la *forma* della pubblicazione stessa.

6° La esposizione pubblica permanente;

7° La vendita dell'opera d'arte.

Questa nomenclatura delle forme della pubblicazione è accettata generalmente dalla dottrina moderna e risponde, del resto, necessariamente ai modi come l'opera dell'ingegno acquista una definitiva ed illimitata pubblicità.

La nomenclatura legislativa non corrisponde, invece, nelle varie leggi interne o internazionali a quella della dottrina. Vi è stata sempre una tendenza a considerare come pubblicazione la sola edizione ed a contrapporla alle altre due forme principali, la esecuzione e la rappresentazione, trascurando spesso le altre forme di pubblicazione proprie delle arti figurative. Questa tendenza ha prevalso, per ragioni che è senza interesse di svolgere in questo Trattato, nella dichiarazione interpretativa della Convenzione di Berna stipulata a Parigi il 4 maggio 1896, dichiarandosi:

« Par oeuvres publiées, il faut entendre les oeuvres éditées dans un pays de l'Union. En conséquence, la représentation d'une oeuvre dramatique dramatico-musical, l'exécution d'une oeuvre musicale, l'exposition d'une oeuvre d'art, ne constituent pas une publication dans le sens des actes précités ».

Questo testo fu mantenuto nell'art. 4 della Convenzione riveduta a Berlino, aggiungendosi dopo le parole « l'exposition d'une oeuvre d'art » le parole « et la construction d'une oeuvre d'architecture » in corrispondenza al riconoscimento della protezione di questa categoria di opere.

I difetti di questa nomenclatura, la quale fra l'altro esclude le opere dell'arte figurativa dagli effetti necessari della pubblicazione, furono messi in rilievo dai commentatori di detti atti internazionali (1).

(1) Cons. Potu, *op. cit.*, nn. 118 a 135 e Dungs, *Die Berner Uebereinkunft über internationales Urheberrecht*, 1910, pag. 32 e seg. Naturalmente questa nomenclatura speciale della convenzione internazionale può

Nella dizione adottata dalla nostra nuova legge si scorge pure un riflesso di codesta nomenclatura, in quanto la *pubblicazione* è sempre tenuta distinta dalla *esecuzione* e dalla *rappresentazione* e si riferisce evidentemente alla *edizione* IN MODO PRINCIPALE (cfr. art. 8, 9, 10, 21, 26, 27, 29, 30, 39, 44, 69, 70, ecc.).

In alcuni articoli, però, la *pubblicazione* abbraccia tutte le forme di pubblicità, che non siano la esecuzione o la rappresentazione (vedi, p. es., gli art. 29 e 30 che parlano di opere « in qualsiasi modo pubblicate ») ed in alcuni altri (vedi, p. es., art. 14, comma 1) essa abbraccia evidentemente anche la esecuzione e rappresentazione.

Tutte queste sforzature legislative dalla nomenclatura che la lingua e la logica detterebbero, non mirano in fondo che a realizzare le conseguenze pratiche del principio della indipendenza delle varie forme di pubblicazione, affinchè l'adozione di una forma (specialmente l'edizione) non pregiudichi il diritto esclusivo dell'autore di provvedere all'altra (e specialmente alla esecuzione o rappresentazione).

Quindi, il giurista, una volta riconosciuto codesto principio e fattone le applicazioni dovute, può nell'interpretazione della legge adoperare la parola « pubblicazione » nel suo significato linguistico e logico.

176. La « edizione » consiste nella moltiplicazione, generalmente meccanica, dei corpi materiali (scritti, disegni ed altre opere dell'arte figurativa, rulli, dischi, cilindri d'istrumenti musi-

avere una grande importanza dal punto di vista dell'applicazione della convenzione stessa (cons. decisioni citate in POTU e recentemente la sentenza App. Napoli, 12 giugno 1925 [*Giur. it.*, I, 2, 682], nella causa promossa dallo scultore Gemito). Essa, però, non è obbligatoria nel Diritto interno degli Stati Unionisti, che possono considerare pubblicazione, anche la rappresentazione, come fu fatto rilevare dalla Delegazione italiana alla Conferenza di Berlino e come fu constatato nel rapporto ufficiale del RENAULT (v. POTU, n. 135).

cali o grammofonici, pellicole cinematografiche, ecc.) che servono alla rappresentazione estrinseca della concezione intellettuale, e nella diffusione degli esemplari così prodotti (1). La edizione consta, perciò, di due atti distinti, il secondo dei quali, la diffusione dell'opera, deve essere generalmente presunto quando risulti che gli esemplari si trovano presso le aziende (librerie, negozi di stampe o di oggetti artistici, negozi di musica, ecc.) che ne curano lo spaccio (2).

La necessità di questo secondo atto è di importanza grandissima per stabilire il momento della pubblicazione; il quale non è, perciò, quello della composizione tipografica o della confezione degli altri corpi materiali che estrinsecano l'opera (per es., rulli musicali o dischi fonografici) bensì quello della loro esposizione in vendita nei pubblici spacci.

Questa forma di pubblicazione è principale per le opere della letteratura e dell'arte musicale; ma può anche riflettere le opere figurative suscettibili di riproduzione meccanica o chimica (incisioni, fotografie, cinematografie e simili).

Il numero delle copie prodotte e l'estensione della diffusione può avere influenza per decidere se l'opera fu pubblicata, perocchè poche copie, distribuite a poche persone, non danno quella conoscenza generale dell'opera che la fa considerare come pubblica. È difficile, però, di stabilire un criterio esatto di misura. Conviene attenersi ad un concetto generale, lasciandone l'applicazione, nei casi particolari, all'apprezzamento del magistrato: e diremo, quindi, soltanto, che il numero delle copie riprodotte e la estensione della diffusione deve essere tale che l'opera esca definitivamente dalla sfera privata dell'autore per entrare nella

(1) Qui adopro, naturalmente, la parola edizione in un senso lato, che non implica di necessità l'intervento di un editore per la pubblicazione; cfr. il tedesco *Herausgabe*. Sulla non necessità dell'intervento di un editore, v. Potu, *op. cit.*, n. 125.

(2) Cons. Potu, *op. cit.*, n. 124 e giurispr. ivi ricordata.

sfera di conoscenza della collettività, ossia di un numero indeterminato di persone che, se pur modesto da principio, può diventare indefinitamente maggiore per via del continuato spaccio delle copie, della loro rivendita, degli imprestiti, della lettura in biblioteche pubbliche o commerciali, ed anche, per ciò che riflette le edizioni di copie di opere figurative, per via della pubblica esposizione che è collegata necessariamente all'edizione stessa.

Bisognerà anche, nel fare questo apprezzamento, aver riguardo alla volontà dell'autore, in ragione del requisito subbiettivo dell'atto di pubblicazione, con questa riserva, però, che una dichiarazione espressa di non voler pubblicare l'opera, è priva di efficacia se è contraddetta dal fatto dell'effettiva diffusione dell'opera stessa, consentita o tollerata dall'autore medesimo (1).

Tali principî valgono per il caso, assai comune nella consuetudine teatrale, che si stampi un'opera teatrale in alquante copie per facilitare la preparazione mnemonica e la esecuzione delle prove, ad uso di coloro che partecipano alla rappresentazione (attori, cori, suggeritori, direttori di scena, ecc.); ed, eziandio, per il caso che si stampino poche copie di un'opera della letteratura che l'autore vuol far conoscere in un circolo ristretto di amici o di conoscenti. Dette stampe sono, per solito, accompagnate dalle dichiarazioni « stampato per uso teatrale » o « stampato come manoscritto » o « edizione fuori commercio » e non valgono, di regola, come pubblicazioni; il che è importante, in special modo, per le opere teatrali, a cagione della indipendenza della pubblicazione per la stampa dalla pubblicazione per via di rappresentazione (2).

Debbonsi, però, specie nel secondo caso, valutare con partico-

(1) Scheele, pag. 31 e autori ivi citati.

(2) V. Rosmini, n. 243 e 254; Bruno, n. 230 e i pareri della Società italiana degli autori riportati nel periodico « I diritti di autore » 1886, 4, 1887 e seg.; cfr. App. Napoli, 26 gennaio 1897 (*Legge*, 1897, 1, 604).

lare cura le circostanze di fatto, perocchè la circolazione, anche di poche copie, può dare, decorso alquanto tempo, tale diffusione all'opera che questa non possa più ritenersi come non pubblica, malgrado la contraria intenzione dell'autore.

177. Venendo alle altre maniere di pubblicazione delle opere letterarie e musicali, esse corrispondono alla varia natura dell'opera, perchè la *esecuzione*, consistendo nella esteriorizzazione dell'opera, mediante il suono di istrumenti armonici o mediante il canto, è propria delle opere musicali, la *rappresentazione* è propria delle opere di pubblico spettacolo (drammatiche, melodrammatiche, coreografiche, cinematografiche), la *lettura* o *conferenza* delle opere letterarie (1), la *esposizione* delle opere figurative, infine la diffusione meccanica per telefonia, radiotelefonia e procedimenti analoghi è propria, ormai, di qualsiasi genere di opere.

Può essere dubbio talvolta, trattandosi di opere melodrammatiche, aventi, perciò, natura mista di opere musicali e letterarie, se una data loro estrinsecazione abbia carattere di *esecuzione*, oppure di *rappresentazione*. A risolvere il dubbio, non devesi aver riguardo alla forma apparente dell'allestimento scenico; ma al punto sostanziale, se questa estrinsecazione ci dia l'azione drammatica, costituendo questa il precipuo intento della rappresentazione. Perciò vi sarà rappresentazione, anzichè esecuzione, quando si abbia una distribuzione di parti (*rôles*) e le per-

(1) Dobbiamo rammentare ancora una volta che la vecchia legge, allo scopo di girare intorno alla difficoltà di dovere sottoporre il diritto di autore sulle letture e conferenze alla formalità preliminare della registrazione e deposito, non la considerava come pubblicazione, riservando all'autore come prima pubblicazione la stampa di dette lezioni e conferenze (arg., art. 2). La nuova legge avendo abolito le suddette formalità, si deve intendere che questo artificio legislativo è caduto, senza pregiudizio naturalmente del diritto esclusivo dell'autore alla trascrizione per le stampe o altrimenti della lettura o conferenza, stante la indipendenza delle forme di pubblicazione (v. n. 179).

sone, investite di queste parti, svolgano il dramma o, almeno, un atto o una scena, cogli atti e col canto, sia pure che ciò avvenga senza i costumi scenici e fuori del teatro; mentre, mancando i suddetti due elementi, non vi sarà che un'esecuzione musicale, scompagnata o accompagnata dal canto (1).

Nelle opere cinematografiche la rappresentazione va intesa naturalmente come proiezione della pellicola in pubblico spettacolo (cons. art. 9, comma 1, della legge).

La distribuzione delle parti e la recitazione drammatica delle parti stesse chiaramente distinguono anche la rappresentazione della lettura o conferenza del dramma, salvo si tratti del monologo, nel qual caso il criterio discretivo è dato solamente dalla recitazione. La *esposizione,* poi, consistendo nel portare l'opera figurativa alla visione altrui, ha caratteri proprî ed evidenti (2).

Tutte queste forme o maniere di comunicazione dell'opera devono, per costituire pubblicazione, essere accompagnate dall'elemento della *pubblicità.* Perchè quest'elemento vi sia, occorre che la comunicazione sia fatta a favore di un numero indeterminato di persone, le quali possano, gratuitamente o a pagamento, intervenire là dove si compie la esecuzione, rappresentazione, lettura od esecuzione. Però è sempre bene di confrontare, anche qui, il fatto avvenuto cogli elementi subbiettivi ed obbiettivi della pubblicazione, ricercando, cioè, se dal fatto risulti che l'autore abbia voluto o tollerato che l'opera escisse dalla sua sfera privata per entrare nella conoscenza della collettività e se una tale conoscenza si sia o no verificata.

Occorre, inoltre, aver riguardo se il fatto non sia stato ripetuto, potendo accadere che la ripetizione allarghi la sfera di conoscenza dell'opera, dapprima limitata. Nel dubbio, poi, se il fatto costituisca pubblicazione, devesi, a mio avviso, propendere

(1) Cfr. Sheele, *op. cit.*, pag. 133.

(2) V. al numero che segue.

per la negativa, perchè la pubblicazione importa la decadenza di un diritto, benchè eventualmente accompagnata dall'acquisto di nuovi diritti.

È anche da osservare che l'intervento degli artifici chimici, fisici o meccanici, dei quali è prodiga la scienza moderna possono dare pubblicità a un modo di esternazione che originariamente ne era privo o variamente combinare o trasformare queste maniere di pubblicazione. Così il fonografo, il cinematografo o la radiofonia possono rendere pubblica una rappresentazione privata, o anche dar luogo a una speciale forma di edizione dell'opera, dapprima soltanto rappresentata, colla produzione e lo smercio dei dischi, rotoli o pellicole fonografiche e cinematografiche.

Parimente, la fabbricazione e smercio dei dischi, rotoli, cilindri, cartoni perforati ad uso dei fonografi, organetti, scatole musicali e simili possono costituire un'edizione della composizione musicale, che in origine fu soltanto eseguita.

178. Le opere delle arti figurative sono anch'esse suscettive in generale di quel modo di pubblicazione che è costituita dall'edizione, ora nella loro forma originaria (quando si tratta, per es., di fotografia o incisione) ora in una forma derivata di riproduzione, o più esattamente di elaborazione (riproduzione per incisione, fotografia, ecc., di quadri, statue, opere d'architettura).

Ma esse sono, poi, suscettive di due forme speciali di pubblicazione, cioè l'esposizione permanente e la vendita eseguita.

Riguardo alla esposizione essa risulta per le opere di architettura dalla compiuta costruzione dell'opera in luogo che ponga l'opera stessa alla vista del pubblico (1).

Per le altre opere figurative può esser dubbio quando la esposizione dell'opera rivesta i caratteri di un atto di pubblicazione.

(1) Non costituisce, invece, pubblicazione il semplice deposito dei piani in un pubblico ufficio (App. Milano, 27 agosto 1910, *Mon. Trib.*, Milano, 1910, 792).

Si può escludere con certezza che costituisca pubblicazione quella esposizione che spesso gli artisti fanno, per alcuni giorni, a titolo di saggio nei loro studi o nella sede del circolo o società cui appartengono (1).

Quando, invece, si tratta di esposizione in pubbliche mostre la questione si presenta dubbiosa. Da un lato, ed a prima vista, sembra che non si possa negare che l'opera sia pubblicata dal momento che è stata dall'autore volontariamente offerta alla vista di un numero illimitato di persone e per un lungo periodo di tempo.

Ma se si risale dalla considerazione degli scopi ed effetti materiali dell'esposizione a quelli giuridici, si deve riflettere che l'esposizione non ha ordinariamente nell'intenzione dell'artista lo scopo di abbandonare la sua opera alla pubblicità in un modo definitivo e permanente; ma piuttosto quello di sottometterla al giudizio del pubblico, e dei critici in particolar modo, con riserva di potere correggerla o addirittura distruggerla. Inoltre il godimento dell'opera che il pubblico ritrae dall'esposizione consiste unicamente nella vista passeggera che ne ha visitando le sale dell'esposizione, i regolamenti delle esposizioni vietando ordinariamente le riproduzioni anche fotografiche delle opere esposte.

Nella 1ª edizione del Trattato io opinai genericamente che l'esposizione costituisse pubblicazione, basandomi anche sull'art. 41 della legge del 1865-1882 che comprendeva la esposizione tra le forme di pubblicazione.

Ma la nuova legge tace su questo punto ed oggi mi sembra che la soluzione più corretta sia quella di ritenere che costituisca pubblicazione soltanto quella esposizione che avvenga in modo permanente e definitivo, come, ad es., nelle sale di un museo o di un'accademia (2).

(1) V. App. Milano, 16 gennaio 1925 (*Foro it.*, 1925, I, 125).

(2) Cons. PARRELLA in nota alla sentenza citata sopra. Devo ricordare che la legge inglese del 1911 esclude espressamente la esposizione dalle

178 *bis*. Un'altra forma speciale di pubblicazione dell'opera d'arte è quella che è costituita dalla vendita privata dell'opera stessa.

Questa vendita, infatti, una volta eseguita e, cioè, accompagnata dalla consegna dell'opera, costituisce per l'artista ciò che è l'edizione per lo scrittore, l'abbandono, cioè, definitivo della sua opera, fin'allora conservata nell'intimità del suo studio artistico, alla conoscenza della collettività. Il carattere dell'opera, destinata al diletto della vista ed all'abbellimento di case private o pubbliche, e la durata della sua esistenza materiale inducono, difatti, una conoscenza progressiva, indefinita, dell'opera stessa, che l'autore non potrebbe più vietare o regolare. Nè quei diritti che caratterizzano la sua assoluta signoria sulla creazione intellettuale, secondo i principî e le regole che abbiamo esposti sopra, sarebbero più compatibili coll'avvenuto passaggio dell'opera d'arte nella proprietà altrui. Viene, invece, in valore, dopo la vendita dell'opera, quella facoltà patrimoniale di riproduzione esclusiva che segna la trasformazione nella natura del diritto di autore, e rende possibile la coesistenza di questo diritto col diritto di proprietà ad altri spettante sull'opera originale (1).

forme di pubblicazione. Il KOHLER interpreta la Convenzione di Berna nello stesso senso che l'esposizione è pubblicazione se pubblica e permanente (KOHLER, *Urheberr.*, pag. 415, XI, 1). *Contra*: MUSATTI, in *Riv. di dir. comm.*, 1913, II, 832, in nota a sent. del Trib. di Bergamo, 21 marzo 1913 e del Trib. di Torino, 14 maggio 1913, che ritennero che l'esposizione equivaleva a pubblicazione e dichiararono, perciò, l'autore decaduto dai diritti esclusivi per non avere adempiuto alle formalità prescritte dalla legge del 1865-1882.

(1) Si disputa, però, nella dottrina se la commissione di un'opera d'arte ponga in essere un contratto di locazione d'opera o di vendita ed in quale punto o momento avvenga quindi il passaggio di proprietà dell'opera a favore del committente. Io inclino a ritenere che si tratti di contratto speciale, innominato, nel quale il passaggio di proprietà si verifica quando l'autore faccia conoscere al committente che l'opera è compiuta, avvenendo allora

179. Dal concetto del valore assoluto della signoria spettante all'autore sull'opera non pubblicata, combinato con il principio che l'atto di pubblicazione deve corrispondere alle modalità della determinazione di volontà dell'autore, si può trarre la regola che l'autore, il quale abbia prescelto un dato mezzo di pubblicazione, non perde il diritto esclusivo ad una pubblicazione diversa, e che, quindi, un'opera pubblicata in una data maniera, deve ritenersi non pubblicata rispetto alle altre maniere da lui non consentite.

Questa regola, che può chiamarsi, della indipendenza delle forme di pubblicazione, tenta di farsi strada nei diritti positivi, specialmente nei rapporti fra la edizione e la esecuzione e rappresentazione delle opere musicali e delle opere drammatiche.

Già nei Diritti più antichi fu ammesso che la esecuzione o rappresentazione non pregiudicasse il diritto esclusivo alla pubblicazione a stampa dell'opera, eseguita o rappresentata.

Invece, rispetto alla posizione inversa del rapporto, la indipendenza delle due forme non fu sempre precisamente riconosciuta, perchè, infatti, alcune legislazioni, stabilirono che dopo stampata l'opera, chiunque avesse facoltà di eseguirla o rappresentarla pubblicamente, salvo l'obbligo di corrispondere all'autore

la *individualizzazione* dell'opera stessa. Quando poi si tratti di opera della quale il committente ha fornito il materiale od anche la mano d'opera o il terreno dove l'opera sorge (monumenti pubblici), allora non vedo altro modo per risolvere il conflitto di interessi giuridici che si verifica allorchè l'autore non vuole o non può condurre a termine l'opera nel termine fissato od eventualmente prorogato dall'autorità giudiziaria, all'infuori dell'applicazione delle regole della specificazione (art. 467 e seg. Cod. civ.). Questa seconda questione fu disputata nella famosa causa del monumento a Vittorio Emanuele II in Torino che il Costa non aveva compiuto dopo numerose e larghe proroghe del termine pattuito, causa decisa a favore del Municipio di Torino da sentenza della Corte di cass. di Torino, 20 febbraio 1899 (*Giur. it.*, 1899, I, 1, 457), che il Ferrara (*op. cit.*, pag. 530 e seg.) e lo Stolfi (*op. cit.*, II, pag. 22, nota) hanno fatto oggetto di critiche assai acerbe che non posso dividere.

una percentuale sui profitti dell'esecuzione o rappresentazione, altre facendo eccezione solo nel caso che l'autore avesse fatta una dichiarazione espressa di riserva sull'edizione dell'opera (1). Ma le leggi più recenti hanno accettato la indipendenza assoluta delle due forme di pubblicazione. Tale sistema è stato sanzionato dalla Convenzione di Berna riveduta a Berlino (v. art. 11).

Come già vedemmo nel cenno sullo sviluppo della nostra legislazione (2), la vecchia legge, nel suo testo primitivo del 1865, consentiva che l'autore conservasse il diritto esclusivo di edizione per le opere rappresentate od eseguite, ma, viceversa, non ammetteva il diritto esclusivo di rappresentazione e di esecuzione per le opere edite, concedendo, invece, a chiunque di eseguire o rappresentare dette opere pagando all'autore una determinata percentuale sui profitti dell'esecuzione e rappresentazione (art. 13).

La legge di parziale riforma del 1875, provocata dai lamenti degli autori e degli editori teatrali, abrogò la suddetta disposizione dell'art. 13 e modificò l'art. 2, capov. 3, nel senso di riservare all'autore il diritto esclusivo di esecuzione e di rappresentazione delle opere di pubblico spettacolo e delle composizioni musicali *tanto se inedite, quanto se pubbliche*.

L'ampia dichiarazione dell'art. 8 della nuova legge copre di riserva ogni forma di pubblicazione, ribadisce, quindi, il principio assoluto dell'indipendenza delle forme medesime.

§ 2. — *Dei diritti esclusivi di riproduzione e di spaccio o messa in commercio dell'opera d'ingegno.*

SOMMARIO.

180. Nozioni generali sul contenuto del diritto di autore sull'opera pubblicata: la messa in valore dell'opera produce una trasformazione profonda nel contenuto giuridico del diritto. Delle varie facoltà esclusive

(1) In questo senso anche la Convenzione di Berna (art. 9).

(2) V. n. 12.

che entrano a far parte separatamente di detto contenuto; distinzione fra diritto esclusivo di riproduzione e di spaccio o messa in commercio e diritto esclusivo di rappresentazione, di esecuzione e di diffusione meccanica — 181. Regole principali intorno alla portata del diritto esclusivo di riproduzione. Esso: 1° copre anche le parti dell'opera; 2° abbraccia la serie successiva delle riproduzioni anche con aggiunte e varianti; 3° comprende la interdizione di ogni altro sistema, corpo od apparato atto a riprodurre con altro mezzo la medesima opera intellettuale; 4° si estende ad escludere anche le riproduzioni imperfette, grossolane o grottesche; 5° colpisce le riproduzioni indipendentemente dal modo nel quale il contraffattore è venuto in possesso della copia riprodotta; 6° può essere esercitato qualunque sia la destinazione della riproduzione illecita e dei suoi proventi (scopo di beneficenza); 7° entra in applicazione senza che sia necessario che risulti che la riproduzione sia preordinata allo spaccio o messa in commercio; 8° comprende la interdizione delle riproduzioni, qualunque sia il numero delle copie riprodotte — 182. Intorno ad una pretesa licenza di riproduzioni per uso personale — 183. Il diritto di riproduzione esclusiva nel campo musicale e la questione delle macchine musicali — 184. (*Segue*). La posizione della questione sotto l'impero della legge del 1865-1882 — 185. (*Segue*). L'art. 9, comma 5, della nuova legge posto in relazione con il comma ultimo e con l'art. 2 — 186. In particolar modo del diritto di riproduzione esclusiva rispetto alle opere dell'arte figurativa — 187. Il diritto esclusivo di spaccio o di messa in commercio; sua funzione complementare dei diritti esclusivi di fabbricazione e di riproduzione.

180. La *messa in valore* dell'opera coincide colla pubblicazione. Questa, difatti, avviene, normalmente dietro pagamento di un corrispettivo (prezzo d'acquisto del libro, del quadro o statua, prezzo d'ingresso alla sala dello spettacolo o dell'esecuzione musicale) da parte di coloro che vogliono avere conoscenza dell'opera; nel quale corrispettivo noi troviamo non solo la reintegrazione del costo di quel veicolo materiale che servì a tale conoscenza (libro, spettacolo, ecc.) e la rimunerazione di chi si occupò a costruire il veicolo stesso (editore, impresario), ma un *quid* che rappresenta il valore economico del prodotto intellettuale.

La messa in valore non si arresta, però, all'atto della pubblicazione, ma si sviluppa durante tutta la durata del diritto di autore, con la ripetizione di atti identici o analoghi a quelli compiuti colla pubblicazione: riedizioni del libro e del fascicolo musicale, confezione di meccanismi atti a riprodurre l'opera all'orecchio, vendita di copie a mano o meccaniche del quadro, statua, ecc., ripetizioni dello spettacolo scenico o dell'esecuzione musicale, pubblicazione di elaborazioni accessorie dello stesso prodotto intellettuale e via dicendo.

Nel contenuto giuridico del diritto è accaduta, intanto, con la pubblicazione dell'opera, una profonda trasformazione, determinata dagli effetti della pubblicazione e dal lucro patrimoniale che è divenuto la mira principale nell'esercizio del diritto stesso. Anzitutto, le varie maniere di sfruttamento dell'opera, a cagione delle loro particolari finalità, e delle regole speciali alle quali danno luogo, si presentano come obbietto di facoltà giuridiche, logicamente distinte; onde veniamo a parlare d'un diritto esclusivo di diffusione per copie dell'opera (edizione), di un diritto esclusivo di rappresentazione e di proiezione, d'un diritto esclusivo di esecuzione, d'un diritto esclusivo di lettura e conferenza, d'un diritto esclusivo di diffusione meccanica. Invece, come vedemmo, rispetto all'opera inedita, queste varie maniere apparivano soltanto quali modalità dell'unica facoltà di pubblicazione esclusiva.

Inoltre, il diritto esclusivo di diffusione per copie (o edizione), si scinde in due facoltà distinte, il diritto di riproduzione e il diritto di spaccio o messa in commercio, corrispondenti a ciascuno dei momenti che, invece, si confondono nella pubblicazione dell'opera; perchè la difesa dell'interesse patrimoniale esige che sia proibita non solo la vendita, ma già la confezione delle copie, preordinata alla vendita stessa.

In terzo luogo, acquista figura speciale il diritto esclusivo dell'autore di addivenire a particolari elaborazioni dell'opera, e di esercitare, poi, su di esse le stesse facoltà che sull'opera originale.

Queste nuove e meglio perfezionate armi sono necessarie per salvare, almeno in parte, il valore economico dell'opera intellettuale dalla marea montante dei diritti che competono alla collettività sull'opera stessa in forza della pubblicazione.

La pubblicazione, infatti, se avvenuta colla diffusione di esemplari, ha portato nel dominio dei singoli il veicolo materiale dell'opera (libro, statua, ecc.) e, quindi, facoltà di uso e godimento dell'opera stessa, compenetrate nell'uso e godimento di detto veicolo materiale le quali restringono in vario modo la già illimitata signoria dell'autore. Vedremo, in seguito, l'effetto di queste restrizioni. Di uno, caratteristico e poco notato merita far qui cenno: cioè, dell'assenza, in materia di opere figurative, del diritto di esposizione, benchè la esposizione entri, come vedemmo, nella facoltà di pubblicazione esclusiva. Venduta l'opera, il compratore ha facoltà di esporla, in forza dell'acquistato dominio, mentre tale facoltà necessariamente sfugge all'autore, cosicchè nel contenuto del suo diritto rimane soltanto la facoltà di riproduzione e di spaccio delle copie riprodotte (1).

Ma quale effetto, anche più importante, di ogni sorta di pubblicazione e che prescinde dalla disponibilità del veicolo materiale, si presenta il diritto nella collettività di utilizzare il contenuto dell'opera, non solo per godimento, istruzione, educazione, usi ed applicazioni pratiche, ma col profonderlo nella confezione di opere nuove.

Il rapporto giuridico che tuttora lega l'autore all'opera prodotta, assume, perciò, come già osservai in altri punti dell'opera, la figura di un diritto particolare e limitato, che è più un *facere* che un *habere,* e che ha per suo obbietto principale lo sfruttamento commerciale dell'opera stessa, cioè il ricavarne un profitto

(1) Cons. Gierke, *op, cit.*, § 87, IV e nota 89; argomenta anche dall'articolo 41 della nostra legge.

economico, monopolizzando la diffusione, non della sua intima sostanza, ma della sua forma rappresentativa.

Il fine patrimoniale regola, quindi, principalmente, la estensione del diritto dell'autore sull'opera pubblicata. L'autore ha diritto di escludere ogni concorrenza nella diffusione commerciale dell'opera: non solamente quella concorrenza che altre riproduzioni dell'opera possono fare alle riproduzioni già confezionate dall'autore, bensì ancora quella che le riproduzioni illecite stesse possono fare alle future riproduzioni ed alle future elaborazioni che l'autore ha diritto di portare nel campo del consumo intellettuale. In altre parole, l'opera si presenta, non solo come un valore attuale, costituito da quel numero di copie che sono già in commercio o da quel numero di esecuzioni o rappresentazioni che sono già in corso; ma come un valore futuro o, più esattamente, quale un cespite di profitti venturi ed eventuali, sia per le future riedizioni, esecuzioni e rappresentazioni, sia per le elaborazioni, alle quali eventualmente l'autore volesse addivenire. I diritti di privativa sono intesi a coprire questo cumulo di interessi attuali e futuri, predisposti od eventuali, ed a proteggere l'autore contro la contraffazione in quanto questa porta una svalutazione economica, immediata o mediata, diretta o indiretta dell'opera sua.

Per ciò che riflette particolarmente la svalutazione indiretta, occorre, poi, di tener presente un fenomeno che, sebbene spesso rilevato dalla dottrina, è talora trascurato dalla pratica giudiziale, sì da lasciare buon giuoco ai contraffattori. Sul mercato librario, come sul teatrale e musicale, la moneta cattiva scaccia la buona, ossia le riproduzioni imperfette, grossolane e triviali dei contraffattori fanno concorrenza vittoriosa a quelle più perfette, date dall'autore, sia perchè di più facile intelligenza al grosso del pubblico, sia per il maggiore buon mercato. Esse, inoltre, svalutano indirettamente l'opera, colla interpretazione imperfetta od inesatta, che il pubblico raramente può confrontare coll'interpre-

tazione esatta e perfetta, nonchè per la volgarizzazione eccessiva che, se può dare popolarità all'autore, può togliere all'opera ogni pregio di rarità e novità, renderla noiosa e disgustosa, e inaridire, così, la sorgente dei suoi profitti legittimi.

Giova considerare, altresì, allo stesso proposito, che l'industria libraria, artistica, teatrale, musicale, segue l'indirizzo economico moderno di cercare il suo profitto nella larghissima base di consumo, compensàtrice del minimo prezzo; e che, fu anzi, nell'indirizzo stesso che il nostro istituto ha trovato la sua origine: onde l'importanza massima per gli autori ed i loro aventi causa di gelosamente difendere i *piccoli diritti* che derivano da codesto genere di riproduzioni, esecuzioni, rappresentazioni, ecc., di carattere popolare.

I diritti esclusivi sull'opera pubblicata, benchè costituiti principalmente per procacciare un profitto patrimoniale, servono, eziandio, alla difesa dell'interesse *personale* dell'autore, dando al contenuto del diritto, come già abbiamo veduto, un carattere misto patrimoniale-personale. L'opera dell'ingegno, ripeto ancora una volta, non può essere obbiettivata in modo assoluto, come cosa esterna all'autore. Essa mantiene con lui un intimo e vigoroso legame, perchè, come estrinsecazione della sua vita, nella parte più nobile ed elevata, costituisce un fattore importante della sua personalità sociale e morale, cosicchè ogni disposizione di essa si ripercuote necessariamente sopra i più svariati interessi personali di lui.

I diritti esclusivi dell'autore sull'opera pubblicata coprono pertanto anche i suoi interessi personali, e ciò non per un accidentale effetto dell'esclusività del diritto, ma perchè codesti interessi personali entrano veramente a giustificare i diritti stessi e la loro estensione.

Questa natura mista del diritto di riproduzione ha un importante e diretto interesse pratico. Se il diritto avesse un mero carattere patrimoniale, si potrebbe sostenere, come infatti fu sostenuto

nel Diritto francese, che l'autore, per agire giudizialmente contro i contraffattori, debba dimostrare il pregiudizio patrimoniale, derivante dalla contraffazione; mancando il pregiudizio, mancherebbe l'estremo della lesione. Ma poichè il diritto copre anche la personalità dell'autore, esula certamente la necessità di tale dimostrazione. Nè occorre la prova del pregiudizio personale: allo stesso modo come non si chiede al padre, che agisce per riconoscimento o disconoscimento della paternità, la dimostrazione del suo interesse personale ad agire, non la si può chiedere all'autore che procede per la repressione della contraffazione; posta la paternità, posta la qualità di autore, il pregiudizio personale è implicito come presupposto o presunzione logica del diritto.

Per riproduzione dell'opera intellettuale, in un significato proprio e generale, si dovrebbe intendere il ripetere la confezione di quell'apparato materiale o di quell'azione materiale che serve a comunicare agli altri l'opera stessa per la via dei sensi, come il libro, la statua, il quadro, l'incisione, lo spettacolo scenico, l'esecuzione musicale e via discorrendo.

Ma nel significato tecnico della nostra legge la parola riproduzione si riferisce soltanto alla moltiplicazione di oggetti corporei identici, ossia di esemplari corporei i quali, trasferiti nel possesso esclusivo dei singoli, valgono a rappresentare alla loro mente, pel tramite dei sensi, l'opera intellettuale. In questo significato essa abbraccia *l'edizione a stampa* delle opere della letteratura e musicali, la edizione per rulli, cilindri, dischi fonografici, ecc. delle opere musicali, la edizione delle pellicole cinematografiche, nonchè le *copie* artistiche, a mano o meccaniche delle opere figurative. Invece la esecuzione e la rappresentazione (ivi compresa la proiezione cinematografica) sono nel linguaggio della legge tenute distinte dalla riproduzione.

Nel trattare, in questo significato tecnico, dei diritti di riproduzione e di quelli di esecuzione o di rappresentazione, noi considereremo, anzitutto, la ipotesi più semplice che altri voglia ripro-

durre, in tutto o in parte, la medesima opera, nella sua identità e nella sua riconosciuta individualità e, così, conservando sulle copie il nome del loro vero autore. Passeremo, in seguito, al diritto di elaborazione, considerando l'opera dal punto di vista di quelle trasformazioni che ne modificano, benchè non ne distruggano, la individualità intellettuale, e la cui confezione è pure riservata all'autore. Giungeremo, così, sino al punto più difficile della teorica del diritto di autore, là dove i diritti esclusivi arrivano al loro ultimo confine, e si incontrano con la libera utilizzazione che ad ognuno spetta sul contenuto dell'opera. Ci troveremo allora di fronte a tutti quei casi di contraffazione indiretta o palliata o plagio nei quali l'opera intellettuale non è riprodotta nella sua individualità, ma portata, in tutto o in parte, entro la cerchia formale od esteriore di un'opera che altri pretende essere opera sua, ed alla quale ha dato, perciò, l'aspetto esterno, nel titolo, indicazione, forma esterna, ecc. di un'opera diversa.

Tratteremo di questi casi nel titolo speciale sulle difese giuridiche del nostro diritto.

181. Dalla natura e dalle ragioni del diritto esclusivo di riproduzione si ritraggono le seguenti regole principali che possiamo dire generalmente accettate intorno all'estensione e portata del diritto stesso:

I — *Il diritto esclusivo cade su* TUTTA *l'opera, e, quindi, non solo sull'opera nel suo complesso, ma su ciascuna delle parti, frazioni o frammenti di essa.*

Questo principio è testualmente affermato dalla legge nel campo del diritto di rappresentazione e di esecuzione (art. 9, comma 2) dove qualche dubbio poteva sorgere. Esso non può essere contestato nel campo del diritto esclusivo di riproduzione senz'offendere le ragioni del diritto stesso. Ad abbondanza può essere inferito con argomento a contrario dalla disposizione dell'art. 22 che disciplina rigorosamente le riproduzioni parziali ad uso delle antologie.

Tuttavia si deve riconoscere che vi sono dei minimi di riproduzione che sfuggono alla privativa dell'autore, in forza della ragione stessa di questa privativa. Frasi o proposizioni staccate di un'opera di letteratura, accordi di una composizione musicale, linee isolate di un disegno possono essere riprodotte, in quanto non hanno il valore di parti o elementi organici dell'opera tutelata, ossia non costituiscono di per sè una rappresentazione, sia pur piccola e frammentaria, di un contenuto intellettuale, e, perciò, non sono tutelabili, nè l'autore ha un interesse patrimoniale o personale a rivendicarne la privativa. Nondimeno non bisogna calcolare il numero delle righe o degli accoppiamenti di note musicali, o l'estensione del frammento dell'opera figurativa che furono copiati, ma indagarne il valore intellettuale.

Inoltre, per avere un esatto giudizio di questo valore è necessario sempre di considerare la parte copiata in relazione all'opera di cui si tratta ed alla sua indole e natura. Il pregio dell'opera d'ingegno e le ragioni del suo successo, artistico o scientifico o soltanto commerciale, non sono, infatti, diffusi ugualmente in essa, ma si accentuano in alcune parti, talora anche minime e che, perciò, meritano tutela più gelosa. Si deve tener conto, altresì, che la parte copiata assume maggiore importanza, se contenuta in opera di natura analoga, tanto più se questa segue l'opera in questione nell'orditura generale o la riassume. E la giurisprudenza ha dovuto spesso occuparsi di queste contraffazioni, le quali accozzano in brevi riassunti le parti più notevoli di opere di maggior mole, sfruttandone, così, il merito ed il successo (1).

(1) Cons. in questo senso: BLANC, *op. cit.*, pag. 162; DAMBACH, *Urheb.*, pag. 48 e la giurisprudenza dei Collegi peritali tedeschi riportata in DAMBACH, *Fünfzig Gutachten*, etc. (1874-89), pag. XL e pareri 19, 37 e 39. Nella giurisprudenza italiana merita ricordo una sentenza della Corte d'app. di Milano in causa Lampugnani, 23 dicembre 1899 (*I diritti di autore*, 1899, pagina 39) che, a proposito della contraffazione di una guida della riviera ligure, giustamente osservava: « Si conviene che il divieto della legge non

In materia di opere di letteratura devonsi particolarmente considerare come contraffazioni, per costante dottrina, le antologie o crestomazie, nelle quali, come dice il KOHLER, il compilatore agisce come chi si impossessa delle migliori stanze di una casa altrui lasciando al proprietario il sottotetto (1). E lo stesso è a dirsi dei dizionari, enciclopedie, repertori che riportano o riassumono nei loro articoli alfabetici brani di opere altrui, non valendo ad escludere il pregiudizio lo speciale carattere e scopo, perciocchè è sempre vero ciò che già osservava il BLANC, che chi acquista queste antologie, dizionari, enciclopedie può, ove tale abuso sia tollerato, dispensarsi molte volte dall'acquisto delle opere particolari (2).

II — *Il diritto esclusivo abbraccia tutta la serie successiva di riproduzioni della stessa opera che l'autore ponga nel commercio intellettuale, sotto forma di riedizioni e di copie, anche se contengano aggiunte, riduzioni, miglioramenti, varianti in genere.* Esse sono tutte unificate con la prima pubblicazione e formano, così, un unico oggetto del diritto di riproduzione (3). Se però le modificazioni siano di tale natura da doversi considerare come *elaborazioni*, giusta quanto vedremo al § 4, oppure contengano tali

possa colpire la riproduzione di frasi staccate e di proposizioni separate. ma ove si verifichi che colla riunione di una serie di collegati periodi, qua e là rubacchiati, si ottenga di comporre, più o meno felicemente, parte di una guida descrittiva, si ha certo a che fare con una vera e fraudolenta contraffazione », Cons. anche la sentenza della Cass. di Roma 17 settembre 1896 (*Foro it.*, 1897, II, 17) che condannava tal Grimaldi che aveva riprodotto in un manualetto di diritto canonico, non solo l'orditura generale, ma vari brani del manuale di diritto ecclesiastico del professore Scaduto. V. pure il caso tipico di abuso di citazioni nella causa Crépieux Janin contro Hoepli e Lombroso ricordati in BRUNO, n. 237, e in GIURIATI (*Il plagio*), pag. 251 e seg.

(1) KOHLER, *op. cit.*, pag. 374.

(2) V. BLANC, *op. cit.*, pag. 176; RENOUARD, *op. cit.*, n. 15.

(3) Cfr. art. 26, alinea 2 della legge.

nuovi elementi di creazione individuale da dar origine ad opere nuove, esse formeranno oggetto di un separato diritto di autore che darà luogo ad un nuovo diritto esclusivo di riproduzione.

III — *Il diritto esclusivo — avendo per obbietto l'opera intellettuale e non già l'apparato sensibile che serve per esteriorizzarla e per comunicarla ai nostri sensi — comprende la proibizione di confezionare qualsiasi altro corpo od apparato che, pur essendo diverso di aspetto, dimensioni, materia, od essendo procacciato con diverso procedimento, è pure equivalente nel risultato di riprodurre l'opera intellettuale.*

Questo principio fondamentale trova base sicura, oltrechè sullo spirito informatore di tutto l'istituto, sulla lettera della nostra legge, la quale evitando le espressioni di leggi forestiere, che si riferiscono, più o meno assolutamente, a riproduzioni di esemplari o di corpi, materialmente uguali a quelli nei quali l'opera ebbe la sua prima esternazione, parla di *diritto di riproduzione dell'opera dell'ingegno,* e dichiara, poi, reo di contraffazione « chiunque abusivamente con qualsiasi scopo *e in qualsiasi forma,* riproduce, pubblica o diffonde, con o senza modificazioni, un'opera altrui » (art. 61, lett. *a*) (1). Avviene, però, talvolta, in tema di opere figurative e di composizioni musicali, che le variazioni dei mezzi materiali di riproduzione possono, per l'elemento di creazione intellettuale che contengono e per la loro influenza sulla forma rappresentativa dell'opera, dare luogo a quelle *elaborazioni* che non escludono il diritto esclusivo ma ne modificano la efficacia, come vedremo al § 4.

In applicazione di questo principio generale dell'indifferenza

(1) Cfr. la legge germanica 19 giugno 1901 che, abbandonando, anch'essa, in conformità dei voti della dottrina, l'antiquato concetto della riproduzione meccanica, contenuto nella legge precedente, stabilisce al § 15: « Una moltiplicazione di copie (*Vervielfältigung*) senza il consenso dell'avente diritto è vietata, qualunque sia il processo per il quale venga attuata (gleichviel durch welches Verfahren sie bewirkt wird.).

del mezzo di riproduzione fu ritenuto dalla dottrina e giurisprudenza in tema di opere della letteratura che il diritto esclusivo abbracci ogni moltiplicazione di copie od esemplari, avvenga essa per la stampa, o per litografia, fotografia, autografia, scrittura a macchina, come pure le riproduzioni con segni alfabetici, diversi dai comuni, ad es., gli stenografici, e tale regola è stata esplicitamente affermata dalla nuova legge — benchè riferendola genericamente al diritto di pubblicazione — nell'art. 5, comma 4, che dichiara: « La facoltà di pubblicare comprende l'uso della stampa, della litografia, del poligrafo e di altri mezzi e procedimenti ».

Parimente, il formato, l'aspetto esterno, la materia della copia e la sua aggiunzione od applicazione per illustrare un'opera diversa o anche un qualche oggetto o utensile, non possono escludere l'abusività della riproduzione, purchè, naturalmente, in questo ultimo caso, il quantitativo del riprodotto giustifichi che si tratti di una vera riproduzione parziale (1).

Dal principio stabilito sopra risulta, poi, accessoriamente che non può avere importanza giuridica il fatto che la riproduzione abusiva, per la particolare natura del mezzo meccanico ond'essa si esplica, o per altra causa, venga a portare l'opera alla conoscenza pel tramite di un senso diverso da quello cui è rivolta la forma materiale dell'opera originale.

Così, in tema di letteratura, dobbiamo riconoscere una riproduzione abusiva anche nella scrittura rilevata, ad uso dei ciechi,

(1) Cons. Renouard, *op. cit.*, pag. 41; Blanc, *op. cit.*, pag. 159; Pouillet, *op. cit.*, n. 574, *Pandectes françaises*, voce *Prop. litt.*, nn. 111 e seg., 948 e seg., colla giurisprudenza francese ivi riportata; Gierke, *op. cit.*, § 87 III; Kohler, *op. cit.*, pag. 358 e seg. e autori citati; vedi anche il § 15 della legge germanica sopra riportato e la illustrazione di esso in Allfeld, *op. cit.*, pag. 140 e seg. È da ricordare anche, Trib. Milano, 13 novembre 1922 (*Riv. dir. comm.*, 1923, 266) che ritenne contraffazione la riproduzione non autorizzata di un quadro sulla copertina di un libro.

che porta alla lettura dell'opera pel senso del tatto, e vedremo più oltre (n. 183) l'applicazione di questo principio al divieto dell'uso di mezzi di riproduzione meccanica.

IV — *La proibizione si estende anche alle riproduzioni popolari, imperfette, grossolane, o grottesche* (1); su di che rammentiamo quanto più sopra abbiamo esposto circa la base patrimoniale del diritto e intorno al volgare errore che le riproduzioni imperfette non possano produrre una concorrenza pregiudizievole al valore commerciale e personale dell'opera.

V — *È indifferente il modo o il mezzo nel quale o col quale il contraffattore ha potuto pervenire a riprodurre l'opera,* vuoi copiando dall'originale, vuoi da una copia legittimamente posseduta, vuoi da una copia contraffatta, vuoi trascrivendo a memoria, coll'aiuto d'appunti, l'opera esposta oralmente, o copiando una simile trascrizione, o riducendo in scritto a memoria le note musicali di una composizione che abbia udito, vuoi valendosi di uno speciale mezzo di trasmissione a distanza (telefonia o radiofonia). Tutti questi ed altri modi, immediati o mediati, di riproduzione, possono, talvolta, avere influenza per escludere il dolo, estremo necessario per l'applicazione della sanzione penale, ma lasciano intatta l'esistenza obbiettiva della lesione giuridica, perchè non tolgono che sia avvenuta una riproduzione non consentita dall'autore.

VI — *Per le stesse ragioni è cosa indifferente, di regola, quale sia lo scopo o la destinazione della riproduzione illecita o dei proventi che il riproduttore ne ricava.* Posta l'esistenza di un diritto privato, come il diritto di autore, non è lecito ai terzi di disporne per alcun motivo, sia pur esso di beneficenza o, in genere, non di lucro (2), nè possono riconoscersi modificazioni o restrizioni

(1) Sulla questione se siano lecite le parodie, vedi n. 258.

(2) Cons. in tal senso App. Napoli, 12 giugno 1925 (*Giur. it.*, I, 2, 682).

che non siano sancite espressamente dalla legge, o non derivino, di per sè, dall'esercizio antitetico di diritti che ai terzi competano. Circa quest'ultimo punto è da ricordare che la natura dell'opera può dar luogo talvolta a questi diritti che escludono o limitano l'esercizio della privativa, ed i casi principali furono già esaminati, trattando delle corrispondenze epistolari e dei busti e ritratti (1), dei discorsi pubblici e degli atti di governo (2), e del regime speciale della stampa periodica (3).

È da rilevare altresì che la nuova legge non ha riprodotta la disposizione dell'art. 40, comma 2, della legge del 1865-82 che dichiarava non essere contraffazione la trascrizione di uno o più brani di un lavoro quando non è fatta con l'apparente scopo di riprodurre una parte dell'opera altrui per trarne lucro.

VII — *Particolarmente, non è necessario che risulti che la riproduzione non consentita fosse preordinata allo spaccio o messa in commercio; o, più precisamente, che venga dimostrato che colui che fece la copia avesse intenzione di diffonderla in pregiudizio della privativa.* Ove si accettasse *ad literam* la opinione espressa da taluni scrittori, più che altro per necessità di esposizione dommatica, che non sia reprimibile se non quella riproduzione che risulti destinata ad essere messa in valore, colla vendita, locazione, ecc. (4), si distruggerebbe l'efficacia pratica del diritto di riproduzione esclusiva, addossando all'autore, nel giudizio di contraffazione, una prova assai spesso (specie in materia di riproduzioni di opere di arte figurativa) difficilissima. D'altronde, questa esigenza non è nella lettera della legge la quale sanziona puramente e semplicemente il divieto di ogni riproduzione, e non può essere nel suo spirito, perchè questa particolare privativa ha

(1) Numeri 125 a 133.

(2) Numeri 54 a 57.

(3) Numeri 60 a 67.

(4) Così il Gierke (*op. cit.*, § 87, IV e nota 84), forse per influenza delle disposizioni più oltre accennate della legge tedesca.

il carattere di una difesa preventiva, precauzionale, dell'interesse dell'autore.

VIII — *Il diritto esclusivo comprende l'interdizione delle riproduzioni, qualunque sia il numero delle copie riprodotte.* È ovvio, infatti, che anche un solo esemplare abusivo rechi all'autore un pregiudizio patrimoniale, sia pur piccolo, e possa recargli un danno personale, talvolta notevole Aggiungi che non potendosi negare all'uno ciò che all'altro si concede, si potrebbe arrivare, talora, ad una grande diffusione dell'opera, mediante successive riproduzioni, benchè fatte ad una copia o a poche copie, come nel caso che fosse lecito a ciascuno dei visitatori di una mostra d'arte, di trarre fotografia dei quadri esposti.

182. Devesi, tuttavia, riconoscere una licenza di riproduzione *per uso personale*, in deroga a queste due ultime regole?

La dottrina si è mostrata, in genere, molto favorevole ad ammettere siffatta deroga. Così in Francia, il Renouard dichiarava non essere contraffattore colui che, per sua istruzione o per suo uso, copiasse in tutto o in parte un libro, facesse studi sopra un disegno o un quadro. Però egli aggiungeva, dopo avere esaminati diversi casi di giurisprudenza: « La règle à laquelle il faut s'en tenir, sous peine de s'égarer, est que la fabrication d'un ouvrage de domaine privé, par quelque procédé que ce soit, appartient exclusivement au propriétaire du privilège, à moins qu'il ne s'agisse que d'une fabrication bornée à une jouissance purement personnelle de l'ouvrage sans préjudice possible pour l'exploitation vénale du privilège » (1). La stessa opinione fu generalmente seguita dagli scrittori posteriori (2). Taluni, tuttavia, accennano a regola più severa rispetto a determinate categorie di opere, cioè rispetto alle opere figurative, per le quali si concederebbe la con-

(1) Renouard, *op. cit.*, pag. 42 e seg.

(2) Gastambide, *op. cit.*, n. 40, 64 e 262; Pouillet, *op. cit.*, n. 528 e seg.

fezione delle copie ad uso di studio; ma non per godimento personale (1) ed anche rispetto alle opere musicali, per le quali il WAUVERMANNS ritiene che ogni copia manoscritta sia illecita (2). Anche la giurisprudenza si è mostrata largamente favorevole all'uso personale, colpendo, però, la vendita o la locazione della copia fabbricata per detto uso (3).

In Inghilterra, la licenza della riproduzione ad uso personale risulta indirettamente dal testo delle leggi, nel quale si parla sempre di divieto delle copie se fabbricate per vendita, locazione, esposizione ed esportazione.

Anche in Germania la licenza stessa è confortata dalle disposizioni esplicite della legge. Infatti la legge 19 giugno 1901 dichiara, al § 15, che una moltiplicazione di copie per uso personale è lecita, se non ha per iscopo di ricavare un profitto pecuniario (*eine Einnahme*) dall'opera; e dai lavori preparatori risulta che per uso personale si è inteso un uso ristretto nella cerchia privata della persona, benchè non strettamente individuale; e che, inoltre, è lecito di eseguire la moltiplicazione per altri, dietro corrispettivo, perchè in tal caso l'esecutore ricava profitto, non dall'opera ma dalla sua industria personale (4).

Sulla base di questa disposizione la dottrina ritiene che siano lecite le copie, non solo per studio, o in genere per proprio uso e godimento; ma anche per donare ad altri, e altresì che la copia, se fatta senza scopo di lucro, non diventi illecita con una messa in valore posteriore (5).

(1) V. specialmente POUILLET, *op.* e *loc. cit.*

(2) Citato in BRUNO, *op. cit.*, n. 245.

(3) V. sentenze citate dagli autori indicati nelle note precedenti, ed in *Pand. fr.*, voce citata, n. 952 e seg. e 1304, nonchè in DUNANT, *op. cit.*, n. 114.

(4) Cons. ALLFELD, *op. cit.*, pag. 145-149.

(5) KLOSTERMANN, *Urheb.*, pag. 228; WÄCHTER, *op. cit.*, pag. 179; GIERKE, *op. cit.*, § 87, III, 4, e autori ivi citati; il KOHLER, invece (*op. cit.*, pag. 360), parla solo di copie eseguite per esercizio artistico.

Anche la recente legge svizzera 7 dicembre 1922 dichiara (art. 22) che, salvo per ciò che concerne le opere d'architettura, la riproduzione di un'opera è lecita quando è destinata esclusivamente all'uso personale e privato di colui che vi addiviene. La riproduzione non può essere utilizzata a scopo di lucro.

In Italia la vecchia dottrina è piuttosto favorevole all'uso personale benchè con molta indeterminatezza di concetti rispetto all'estensione dell'uso stesso (1); non mi risulta che la giurisprudenza si sia occupata della questione.

Malgrado questa tendenza delle leggi e della dottrina, io mi permetto di dubitare, sul terreno del nostro Diritto positivo, se la licenza delle riproduzioni ad uso personale, così come è stata configurata, rientri nella costruzione giuridica del nostro istituto, o, se si vuole, nei principî generali che possiamo desumere dalle disposizioni del diritto positivo, e se, quindi, possa venire ammessa dall'interprete, salva la questione se sia o non opportuna una disposizione legislativa in proposito.

Come ho chiarito più sopra, la legge sancisce il diritto esclusivo di riproduzione, in via assoluta, senza esser necessario che risulti che le riproduzioni vietate siano preordinate allo spaccio. In quali condizioni si potrà ammettere che colui che è convenuto in contraffazione possa eccepire che le copie confezionate erano destinate ad uso personale? Avvertiamo subito l'incertezza di tale prova, la quale dovrebbe cadere sopra un semplice atto di volontà, più o meno esternamente manifestato o con discorsi o con una

(1) Così l'Amar (*op. cit.*, pag. 122) ammette che si possano fare una o più copie dell'opera per proprio uso, e così per istudio o per altro scopo, purchè non per diffonderla, e che si possa rivendere l'esemplare acquistato, dopo ricavatane copia. Il Bruno (*op. cit.*, n. 245) parla di copie per uso strettamente personale e delle quali non si può far usufruire i terzi; il Rosmini (*Legislaz. e giurispr.*, etc., n. 283 e 284) parla anch'esso in genere di un *uso personale* che giustifica la fabbricazione o il possesso di copie a mano dell'opera.

più o meno lunga destinazione della copia all'uso privato del riproduttore. Avvertiamo, ancora, a quale rischio venga esposto l'interesse dell'autore, perchè l'esemplare, oggi usato per godimento della persona, potrà domani essere messo in commercio nascostamente, in concorrenza colla riproduzione che l'autore ha fatto o potrebbe fare. Specialmente in materia di copie artistiche di opere figurative, la guarentigia fornita dal diritto di riproduzione esclusiva viene distrutta; l'autore dovrà tollerare che gli artisti copino il suo quadro, la sua statua; ogni sua azione giudiziaria potendo facilmente essere paralizzata dall'eccezione che la copia è confezionata per uso e godimento degli artisti stessi.

Non gli rimarrà, quindi, che di agire per spaccio abusivo quando possa conoscere che la copia fu venduta; persecuzione non agevole e di dubbio risultato nel caso, non infrequente, che la copia sia stata esportata all'estero.

Ma a prescindere da ciò, su quale fondamento l'uso personale, come viene inteso, può legittimamente frapporsi contro l'esercizio del diritto esclusivo da parte dell'autore? Si dice che un tale uso non reca pregiudizio al diritto esclusivo. Per ciò che riguarda il pregiudizio personale, l'affermazione è gratuita: sia la confezione della copia fatta dall'editore o dal professionista per uso d'altri, o sia, invece, fatta da colui stesso che ne usa, abbiamo un'uguale offesa della personalità dell'autore che non ha autorizzata la riproduzione e che aveva diritto di non consentirla, in forza di una facoltà che dev'essere libera e insindacabile.

Per ciò che riguarda, poi, il pregiudizio patrimoniale, il fatto che la copia non sia destinata ad essere venduta, ma a servire all'uso di chi la confezionò o la fece confezionare, non esclude normalmente il pregiudizio stesso, per piccolo che sia, quando costui, coll'uso di detta copia, può fare a meno della copia che l'autore gli poteva fornire. La dottrina ha avuto il torto di considerare i casi isolati e rari, di copie a mano di libri, o di studi parziali su opere figurative, i quali portano un trascurabile pre-

giudizio alla privativa dell'autore, ed ha posto affrettatamente una regola generale, la quale regola (pure a prescindere dal caso delle opere figurative, rispetto alle quali anche una sola copia a mano può recare grave danno all'autore) potrà, in ipotesi, che domani le invenzioni moderne renderanno comuni e cotidiane, colpire a morte il diritto di autore. Ebbi occasione più sopra di accennare al caso, oggi facilissimo, mentre mezzo secolo addietro poteva sembrare fantastico, che ciascuno dei visitatori di una mostra d'arte, il quale possegga un « Kodak » perfezionato (e quanti non sono oggi che lo posseggono), fotografi liberamente il quadro o la statua che la mostra ha consacrato al successo; ecco migliaia di riproduzioni ad uso personale che pregiudicheranno il massimo coefficiente del valore commerciale di opere siffatte, cioè la novità! Parimente, col progresso dei processi fonografici, cinematografici e radiofonici, è già oggi possibile, e sarà ancora più facile domani, che migliaia di persone si impossessino della musica o dello spettacolo, portandolo fra le pareti domestiche. Ogni regola giuridica deve avere, per quanto è possibile, un valore logico sufficiente, cioè deve potersi applicare in tutti i possibili casi pratici che rientrano nell'ipotesi generale da essa considerata e tale evidentemente non è il valore della regola dell'uso personale.

Noi dobbiamo dare alla privativa dell'autore la normale estensione di ogni monopolio. Se ad ognuno fosse lecito di ricavare dal mare, per uso personale, il sale occorrente per la sua casa, la privativa dello Stato sul sale sarebbe esautorata. Ma ad ognuno è lecito di trar sale dal mare per un semplice esperimento chimico, cioè per un esperimento non destinato a sostituire sulla sua mensa il sale che ne ricaverà, a quello fornito dallo Stato.

Ed è solo in questi termini che possiamo, anche in tema di diritto di autore, ammettere la licenza di riproduzioni ad uso personale.

Colui che, essendo in possesso di una copia legittima, ne estragga *brani* per aiuto della memoria, che copi nella biblioteca

alcune pagine di un libro da servire per un suo lavoro, o disegni o dipinga in una galleria *parti* di un'opera per esercizio artistico, non offendono, od offendono in modo veramente trascurabile, la privativa stessa perchè con queste riproduzioni parziali essi non sostituiscono la copia legittima, ma soltanto se ne agevolano la conoscenza.

All'infuori di questi o di simili casi, ogni confezione di copie *che possa sostituire la confezione di copie riservata all'autore,* deve rientrare nella sfera della proibizione.

La giurisprudenza anche francese ci dimostra, del resto, a quali eccessi si possa arrivare anche in tema di opere di letteratura, colla vaga teoria dell'uso personale. Così gli scrittori più antichi ricordano, pur criticando, taluni giudicati i quali concedevano ai direttori di collegi e scuole di far copiare estratti o sunti di libri, ricavandone molteplici esemplari da servire ai collegiali e scolari, con patente concorrenza all' edizione dell' autore (1). Ed analoga è la consuetudine verso la quale la stessa giurisprudenza si è mostrata indulgente, dei direttori di teatri e di concerti di far copiare la parte del dramma o della composizione musicale ad uso dei singoli attori o musicisti (2).

L'ambiente delle scuole dà luogo ad altri comuni esempi di riproduzioni, che quantunque di solito tollerati, non ledono meno i diritti di autore, nè dovrebbero trovar riparo nella teoria dell'uso personale. Così, come già notai, trattando delle composizioni orali, non è lecita, senza il consenso del professore, la fabbricazione delle cosidette « dispense » colla quale si fornisce agli studenti in copie, moltiplicate mediante il velocigrafo o la litografia, la trascrizione stenografica della lezione del professore stesso (3).

(1) Renouard, II, pag. 45 e seg.; Blanc, pag. 168.

(2) Consuetudine criticata anche dal Darras (*Droits d'auteur,* 1890, pag. 77 e 1892, pag. 1291); dal Dunant, n. 114 e dal Kohler, pag. 359 e seg.

(3) App. penale Roma, 15 ottobre 1914 (*Foro it.,* 1915, III, 47).

Anche i quaderni delle lezioni, compilati dai singoli studenti per uso proprio, secondo una facoltà che deriva non dall'uso personale, ma dalla natura del rapporto scolastico, assumono, malgrado la loro legittima origine, il carattere di riproduzioni illecite, se divengano oggetto di smercio (1).

E sotto la nuova legge la forma assoluta adottata nella disposizione dell'art. 9, comma 3, che dichiara che la facoltà di pubblicare comprende la trascrizione di improvvisazioni, letture e insegnamenti orali anche se tenute in pubblico, mediante la stenografia o altrimenti, conferma che la teoria dell'uso personale non è entrata nel sistema del nostro diritto positivo (2).

183. In materia di opere musicali il diritto di riproduzione esclusiva va tenuto chiaramente distinto dal diritto di esecuzione e di rappresentazione esclusiva: sono due forme di sfruttamento dell'opera, che hanno, ciascuna, una propria finalità artistica, proprie condizioni tecniche e giuridiche e un proprio campo di profitti economici.

Ne segue che la questione se l'autore abbia diritto di vietare questa o quella forma di riproduzione dell'edizione musicale è distinta dalla questione se abbia diritto di vietare questa o quella forma di esecuzione o di rappresentazione; ossia la licenza della riproduzione non importa licenza di esecuzione o di rappresentazione, e si possono anche, benchè eccezionalmente, dare casi di esecuzioni o rappresentazioni lecite in base ad illecite riproduzioni.

I principii generali che abbiamo stabilito circa il diritto di riproduzione, trovano, però, anche qui una completa applicazione.

(1) Conforme Kohler, pag. 360.

(2) A quali errori possa condurre il concetto dell'uso personale ne è prova una sentenza della Corte d'app. di Perugia, 4 aprile 1914 (*Foro it.*, 1914, pag. 1017) che ritenne non costituisse contraffazione la riproduzione di un manuale di letteratura militare, perchè stampata per uso esclusivo delle scuole militari coll'indicazione «fuori commercio!!». Vedi in proposito la mia nota a detta sentenza in *Foro it.*, *ibidem*.

Ha speciale importanza pratica — di fronte al carattere delle opere musicali complesse di potersi spezzare in un gran numero di piccole composizioni — la regola del divieto delle riproduzioni parziali.

Nel campo musicale i progressi della meccanica industriale hanno fatto sorgere la questione dell'applicabilità del diritto esclusivo alle *macchine musicali*. Alla metà del secolo ora decorso, appartiene la invenzione delle *scatole musicali* e degli *organi di barberia*, complessi meccanici fissi, nei quali un ordegno (generalmente un cilindro munito di punte metalliche disposte in ordine determinato) viene in contatto, in seguito al movimento, impresso manualmente o mediante un meccanismo di orologeria, con un istrumento sonoro (pettine, cordiera e simili) in guisa da produrre suoni più o meno esattamente corrispondenti alle note di una data composizione musicale.

In epoca relativamente più recente la meccanica ha creato gli *ariston* ed *herofon* che hanno il diverso carattere di costituire complessi sonori *mobili*, nei quali, cioè, l'ordegno che agisce sull'istromento sonoro è rappresentato da cartoni variamente perforati o da dischi, lamine o rulli variamente incisi o rilevati, che stanno da sè e vengono introdotti nell'istromento meccanico ogni qualvolta si voglia ottenere la riproduzione di una data composizione, le note musicali della quale corrispondono ai fori, incisioni o rilievi del cartone, disco, lamina o rullo. La mobilità e semplicità di confezione di tali ordegni dà luogo ad una specie di edizione o moltiplicazione in copie dei medesimi, nel senso che essi vengono confezionati in infinito numero di copie e spacciati separatamente dalla macchina musicale, affinchè il possessore di questa possa averne gran numero di diversi e scambiandoli nella macchina, ottenerne la esecuzione delle arie più in voga e dei più apprezzati pezzi di opere antiche o moderne.

Più recentemente ancora, abbiamo avuto l'applicazione del *fonografo* o *grammofono* alle composizioni musicali e la invenzione

della *pianola*. Il fonografo, a stretto rigore, non *suona;* ma riproduce al nostro orecchio, col sussidio di una tromba acustica, i suoni singoli o complessi dati dall'esecuzione di una composizione musicale che ha impressionato il suo cilindro, e può, collo scambio del cilindro stesso, che viene edito separatamente (come i cartoni, dischi, ecc. dell'ariston) farci udire un numero infinito di esecuzioni musicali. Il fonografo, inoltre, a diversità delle altre macchine musicali, è atto a riprodurre il canto ed in generale la voce umana. Pure nella pianola i rulli sono separati dall'istrumento e permettono, quindi, la riproduzione di un numero indefinito di opere; ma il progresso speciale che con questa si raggiunge, è costituito da ciò che la pianola viene applicata all'istrumento musicale più complesso e più comune, il clavicembalo o pianoforte, sui tasti del quale essa agisce come agiscono le mani del pianista. Si ha, così, una fra le più perfette esecuzioni musicali meccaniche, di tanto più perfetta inquantochè ancora, colui che fa agire la pianola, può, col movimento di pedali e di altri congegni, regolare fino a un certo punto la forza e durata delle note musicali e la misura del tempo, e può, quindi, produrre un'esecuzione musicale personale, corrispondente alla sua coltura e temperamento artistico.

Presso di noi, la questione se il diritto di riproduzione esclusiva portasse al divieto della confezione delle scatole musicali e degli organi di barberia, fu presa in esame dal Governo nel primo anno dopo la pubblicazione della vecchia legge, quando si trattava di stipulare un trattato per la reciproca guarentigia dei diritti d'autore con la Svizzera e questa domandava la loro libera fabbricazione e spaccio, per tutelare la industria di tali meccanismi che colà fioriva. Il senatore Scialoia, interpellato dal Governo, come autorevole interprete della legge sortita dalla sua mente, opinò in una sua lettera 22 ottobre 1865 (1) che non potesse vie-

(1) Riportata dall'Amar, *op. cit.*, pag. 152.

tarsi la fabbricazione di codesti strumenti, e neppure la esecuzione pubblica per mezzo di essi, osservando sostanzialmente che il fabbricarli o servirsene « non fosse la cosa medesima, come riprodurre un'aria musicale, incidendo, stampando, litografando o altrimenti moltiplicando le copie della carta musicale in cui è scritta, ovvero eseguire in forma di spettacolo pubblico quello squarcio dell'opera, nè pare che il suono della scatola e dell'organetto, sia in casa, sia per istrada, possa considerarsi come spaccio dell'opera musicale riprodotta; le quali tre cose sono vietate dalla legge ».

Lo Scialoia, anzi, faceva voto che la formula della clausola del trattato fosse tale da aver valore dichiarativo dalla nostra legge, cosicchè non solo gli Svizzeri, ma anche gli Italiani potessero, in Italia, fabbricare e spacciare codesti strumenti. Però, se il trattato concesse alla Svizzera la libertà di fabbricazione e spaccio in Italia, il tenore della clausola ebbe, invece, la forma, come giustamente nota l'Amar, non di una dichiarazione di un principio generale vigente, ma di un'eccezione al principio medesimo, ed inoltre si tacque completamente sul punto se la fabbricazione portasse anche la libertà della pubblica esecuzione (1).

In Francia, pochi anni prima, la stessa questione era stata dibattuta davanti ai tribunali, e la giurisprudenza, dopo alcune incertezze, dipendenti anche dal fatto che il tenore delle leggi francesi si riferisce solo a riproduzione per mezzo di stampa o di

(1) L'art. 4 del trattato 22 luglio 1868 fu, infatti, così concepito: « Les stipulations de l'article 1.er s'appliqueront également à la représentation ou exécution des oeuvres dramatiques ou musicales, publiées, exécutées ou représentées pour la première fois en Suisse, après la mise en vigueur de la présente Convention; par contre, elles ne s'appliqueront point à la reproduction des airs musicaux au moyen des boîtes à musique ou instruments analogues; ce qui fait que la fabrication et la vente de ces instruments ne peuvent être soumises entre les deux pays à aucune restriction ou réserve du chef de cette Convention ou d'une loi sur la matière ».

incisione, erasi messa sulla via di vietare la fabbricazione di questi meccanismi. Faceva testo una pregevole sentenza della Corte di Cassazione 12 febbraio 1863, su conformi conclusioni dell'avvocato generale SAVARY, nella quale si osservava che « les cylindres pointés des boîtes à musique et instruments mécaniques, réalisent une véritable notation de la composition musicale, au moyen d'un procédé particulier qui figure et remplace les notes ordinaires, et cette notation produit sinon tous les effets, au moins les effets principaux de la feuille de musique gravée, puisqu'il est reconnu que par le contact des chevilles métalliques avec la peigne ou clavier, la notation spéciale dont il s'agit reproduit le motif sonore de la composition de l'auteur, c'est-à-dire le thème musical qui forme l'essence de l'oeuvre ».

Ma il Governo, per soddisfare alle pretese internazionali della Svizzera, provocò dal Parlamento una legge 16-25 maggio 1866, colla quale si permise la fabbricazione e la vendita degli strumenti destinati a riprodurre meccanicamente arie musicali che fossero ancora nel dominio privato. Questa legge, combattuta in seno al Parlamento specie dal MÉRIMÉE, il quale sostenne che essa sanciva la profanazione dell'arte musicale, fu interpretata nel senso più stretto dalla dottrina e dalla giurisprudenza, le quali hanno, in prevalenza, ritenuto ch'essa non accordi la libera esecuzione pubblica per mezzo degli istrumenti in parola, e che non si estenda ai meccanismi di più recente invenzione, quali gli *ariston, herofon*, fonografi (1).

In Germania, sotto il vigore della legge 11 giugno 1870, dottrina e giurisprudenza prevalenti sostennero la libertà di fabbricazione delle scatole musicali ed organi di barberia, ed il divieto, invece, della confezione dei cartoni perforati, rulli, dischi, ecc., ad uso degli *ariston, herofon* e simili (2).

(1) Cons. specialmente per un completo riassunto dello stato della questione DUNANT, *op. cit.*, n. 117.

(2) Però, qualche scrittore, come lo SCHUSTER (*op. cit.*, pag. 158 a 164)

La legge 19 giugno 1901 non accettò questa distinzione stabilendo — per motivi ispirati all'interesse di proteggere la fiorente industria meccanica delle macchine musicali — che fosse libera la fabbricazione di qualsiasi macchinario, ad eccezione della pianola (1).

La convenzione di Berna del 1886 concesse, pur essa, la libera fabbricazione delle scatole musicali e degli organetti. Difatti all'art. III del protocollo di chiusura si legge: « Il est entendu que la fabrication et la vente des instruments servant à reproduire mécaniquement des airs de musique empruntés au domaine privé ne sont pas considérés comme constituant le fait de contrefaçon musicale ». La dicitura di questa clausola potrebbe riferirsi ad ogni istrumento musicale meccanico; ma dai lavori della Commissione sembra possa dedursi ch'esso si applichi soltanto alle scatole musicali ed organetti, composti di parti fisse, e non già ai cartoni perforati, dischi, rulli, cilindri degli *ariston, herofon*, fonografi e di qualsiasi altro meccanismo dove sia mutevole l'ordegno riproduttore delle note musicali (2).

Altre leggi, che erano in vigore sino a pochi anni addietro, hanno seguito il medesimo indirizzo, dimodochè possiamo dire che al principio del secolo attuale le leggi interne ed internazionali accordarono nissuna o scarsa protezione agli autori ed editori di opere musicali contro la riproduzione meccanica delle opere stesse.

Ma dal principio del secolo attuale si è accentuato un largo movimento di reazione in corrispondenza della crescente concor-

sosteneva la libertà di fabbricazione senza questa distinzione e altri, come il Kohler, (*op. cit.*, pag. 360 e seg.) sostenevano al contrario, la generale proibizione.

(1) V. § 22 di detta e cons. per la sua interpretazione (Allfeld, *op. cit.*, pag. 181 a 184).

(2) Cons. Rosmini nel periodico « I diritti di autore », 1894, pag. 117 e seg., 1895, pag. 27 e seg., e Cass. Torino, 4 dic. 1908 (*Giur. it.*, I, 1, 332).

renza che codesti istrumenti, resi (specie i fonografi) sempre più perfezionati ed a buon mercato, facevano alle esecuzioni musicali.

Questo movimento è riuscito vittorioso, benchè non in modo assoluto.

Nella revisione a Berlino della Convenzione di Berna, si è disposto (art. 13) che gli autori di opere musicali abbiano il diritto esclusivo di autorizzare: 1) l'adattamento di dette opere ad istrumenti che servono a riprodurle meccanicamente; 2) l'esecuzione pubblica delle opere stesse per mezzo di detti istrumenti.

Fu, tuttavia, aggiunto che la legislazione interna di ogni paese potrà, in quanto lo concerne, determinare riserve e condizioni, relative all'applicazione di quest'articolo; ma tutte le riserve e condizioni di questa specie avranno effetto strettamente limitato al paese che le avesse stabilite.

Nei vari Stati, le nuove leggi promulgate dopo la Convenzione di Berlino, hanno adottato regole corrispondenti a questi nuovi principii.

Così, ad es., in Francia, una legge 10 novembre 1917 ha abrogata la legge 1-25 maggio 1806 che riconosceva, come vedemmo, la libertà della fabbricazione degli istrumenti musicali.

In Germania non si è andati tant'oltre; ma pur ammettendosi, con la legge 22 maggio 1910, che sia necessaria l'autorizzazione dell'autore per codeste riproduzioni meccaniche, si è introdotto il sistema delle licenze obbligatorie, nel senso che una volta quest'autorizzazione concessa dall'autore ad una persona, sia pure a titolo esclusivo, altri possano ottenerla pagando un'equa indennità. Un sistema analogo è stato sanzionato dalla legge svizzera del 1922.

La legge inglese 16 dicembre 1911 introduce anch'essa numerose restrizioni e condizioni al principio della necessità dell'autorizzazione dell'autore (1).

(1) Intorno alla portata della riforma introdotta dalla revisione di Berlino, cons. Potu, *op. cit.*, nn. 260 a 281.

184. Tornando al nostro Diritto, notiamo che l'opinione dominante, sotto l'impero della legge del 1865-82, era che la fabbricazione di ogni sorta di meccanismi musicali, come la esecuzione pubblica musicale fatta con i meccanismi medesimi, dovessero essere autorizzate dall'autore (1).

Contro tale opinione si può dire e fu detto che i meccanismi stessi sono ben dissimili dal foglio musicale scritto o stampato; ch'essi non contengono, come questo, una riproduzione completa ed esatta delle note, nè danno luogo ad una vera esecuzione artistica; ma sono piuttosto strumenti musicali i quali porgono soltanto all'orecchio un'impressione sonora che nella sua imperfezione, ricorda, più che riproduca, il tema della composizione (2); ch'essi non posson dar luogo ad una lettura e ad una raccolta di opere musicali; che, infine, manca ogni ragione di pregiudizio perchè chi vuole una vera esecuzione della musica non si accontenta di quella di un organetto, di un *ariston* o di un fonografo: anzi questi strumenti giovano all'autore perchè valgono a volgarizzare l'opera, portandone all'orecchie incolte del volgo la parte più facile o gradevole.

Tutte queste obbiezioni non reggono, però, di fronte ai prin-

(1) Amar e Rosmini, *op. e loc. cit.;* Bruno, *op. cit.*, n. 252; Stolfi, *op. cit.*, II, n. 821. App. Napoli, 9 ottobre 1914 (*Trib. giur.*, 1914, 324). Si è specialmente discusso se l'art. III del protocollo di chiusura della Convenzione di Berna, potesse essere applicato in Italia, come regola di diritto interno. E prevalse la opinione negativa sulla considerazione che la Convenzione di Berna essendo stata approvata con semplice decreto reale, non poteva derogare alla regola contraria (del divieto della fabbricazione e vendita dei meccanismi musicali) supposta esistente nel nostro Diritto. V. specialmente Anzilotti, in *Riv di Dir. int.*, 1909, pag. 467; D'Amelio, in *Riv. di Dir. pubb.*, 1911, pag. 515; Donati, nel *Foro it.*, 1912, 1, 633, e App. Milano, 19 febbraio 1907, *Foro it.*, pag. 835. La Convenzione di Berlino ha ora tolto l'interesse della questione.

(2) Onde fu detto che il foglio musicale dà note e non suoni, l'organetto suoni e non note.

cipii fondamentali del diritto di riproduzione. È incontestabile che questi congegni contengono una riproduzione della composizione musicale, la quale può giungere ai nostri sensi col puro intervento manuale di chi li mette in moto, senza che sia necessario che costui conosca la composizione stessa, ed in ciò la differenza (non puramente industriale, come disse lo Scialoia, ma di essenza) di fronte agli strumenti musicali. Certo questa forma di riproduzione o, come disse la Cassazione francese, di annotazione speciale, è diversa da quella del foglio di musica, ma, specie di fronte alla nostra legge che colpisce la riproduzione comunque fatta, bisognerebbe provare che la diversità sia di natura tale da toccare le ragioni del diritto esclusivo dell'autore.

Ora la differenza di materia, di forma, di aspetto e di istrumento sonoro non può avere questa portata se, ciò malgrado, si giunge ad un risultato analogo a quello del foglio musicale. Non può averla neppure il fatto che tali meccanismi sopprimono l'intermediario del musicista, agendo essi stessi automaticamente sul mezzo sonoro, perchè tale diversità dovrebbe, invece, portare a maggior severità del divieto, stante la maggior facilità della riproduzione. Non rimane, quindi, che la differenza nella qualità e valore della riproduzione, perchè essi dànno una ripetizione musicale grossolana ed imperfetta, mentre il foglio musicale permette l'esecuzione artistica, precisa e completa. Ma, a prescindere che il progressivo perfezionamento di queste macchine, come lo dimostrano specialmente i fonografi e le pianole, tende anche ad attenuare singolarmente questa differenza, non abbiamo che da ripetere quanto dicemmo circa le riproduzioni volgari e grossolane dell'opera dell'ingegno: non è vero, ripetiamo, che tali sorta di riproduzioni rechino meno danno di quelle singolarmente eccellenti; esse forse non distolgono dalle copie e dalle esecuzioni legittime il nucleo scelto, ma limitato, dei conoscitori; ma ne distolgono, invece, certamente, per la loro diffusione, facilità e buon mercato, la gran massa del pubblico, nella quale, per l'indole democratica

di ogni industria dalla più materiale alla più elevata ed intellettuale, devono gli autori e gli editori cercare di raccogliere il loro compenso. Esse, inoltre, svalutano presso questo pubblico, l'opera d'arte, sia per la non avvertita imperfezione, sia, più ancora, perchè con la divulgazione eccessiva portano a sazietà e stanchezza. Che se, poi, si guarda alla ragione personale del diritto di autore, che persiste anche dopo la pubblicazione dell'opera, diventa assurdo il sostenere che l'autore che ha ben il diritto di proibire quelle riproduzioni che conservano all'opera tutto il suo valore, non possa difendersi contro queste che, profanando l'opera, recano la più ingiusta offesa alla sua personalità.

185. Tutta questa esposizione della questione delle macchine musicali non ha più ora che un valore retrospettivo di fronte alla disposizione dell'art. 9, comma 5, della nuova legge che dichiara che « la facoltà di riprodurre comprende l'uso di tutti i mezzi di riproduzione meccanica, come il cinematografo, il fonografo, i dischi, rulli, cilindri ed altri strumenti analoghi ».

Io ho creduto, tuttavia, opportuno di riportare codesta esposizione della questione dalla prima edizione del trattato e di metterla, anzi, in corrente fino alla nuova legge, affinchè il lettore possa rendersi conto della portata della nuova disposizione.

Essa va posta in relazione con l'ultimo comma di questo stesso articolo nel quale si dice che la facoltà dell'autore di modificare l'opera comprende *le riduzioni* e con la disposizione dell'art. 2 in quanto dichiara che « senza pregiudizio dei diritti esistenti sull'opera originale, sono altresì protette le elaborazioni ulteriori, come..... le riduzioni per istrumenti o mezzi atti a riprodurre l'opera meccanicamente ».

Diguisachè, conformemente ai corretti principii, la situazione giuridica delle macchine musicali, ed in genere degli istrumenti di riproduzione meccanica di un'opera dell'ingegno, si riassume nelle proposizioni seguenti:

1) La riproduzione meccanica è compresa nella privativa dell'autore (art. 9, comma 5).

2) Sono pertanto ugualmente comprese le riduzioni dell'opera tutelata che sono necessarie per ottenere la riproduzione meccanica (art. 9, comma ultimo).

3) Queste riduzioni fanno parte del diritto di elaborazione e come opere elaborate costituiscono opere dell'ingegno di per sè stanti.

4) Quindi dette riduzioni possono, se fatte da terzi col consenso dell'autore dell'opera ridotta o senza il suo consenso, quando il suo diritto è estinto, essere coperte da diritto di autore a favore di chi fece la riduzione (art. 2; v. n. 74).

5) Le riduzioni per fonografo o grammofono, materializzando la esecuzione dei suonatori e del cantante, sono, d'altra parte, coperte da un separato diritto di autore a favore dei medesimi (v. n. 75).

186. In tema di opere figurative il principio che il diritto esclusivo comprendesse le riproduzioni, anche di variata forma o materia, era sancito espressamente coll'art. 3 della legge del 1865-82, il quale disponeva che « sono assimilate alla riproduzione riservata all'autore di un'opera... la proporzionale variazione delle dimensioni nelle parti o nelle forme di un'opera appartenente alle arti del disegno e la variazione della materia o del procedimento nella copia di un disegno, di un quadro, di una statua o di altra simile opera d'arte ».

Lo stesso principio può ricavarsi nella nuova legge dalla disposizione dell'art. 8 che dichiara che l'autore ha il diritto esclusivo di *modificare* o *comunque sfruttare economicamente* la sua opera, nonchè indirettamente dalla disposizione dell'ultimo comma dell'art. 9 (benchè esso rifletta più direttamente il diritto esclusivo di elaborazione) che dichiara che la facoltà di modificare comprende le trasformazioni da una in altra forma artistica.

Non è lecito, quindi, nel nostro Diritto, il dubbio che fu sol-

levato in antico nella dottrina francese, se la facoltà esclusiva comprendesse le riproduzioni meccaniche, industriali dell'opera d'arte. La massima importanza della forma esterna nel lavoro creativo, importa, però, che spesso queste variazioni di dimensioni, processo o materia, costituiscano nuove elaborazioni che non cadono, perciò, nella sfera del diritto di riproduzione, ma in quello più speciale e ristretto del diritto di traduzione artistica, come meglio vedremo al n. 205.

Anche per queste opere occorre di applicare sovente il principio che il diritto esclusivo comprende la proibizione delle riproduzioni, indipendentemente dal fatto che esse siano riproduzioni mediate, cioè non formate direttamente sull'opera originale, ó sopra una copia lecita, ma sopra copie illegittime; principio che alcune leggi ritennero di dovere sanzionare espressamente (1).

Dal principio dell'indifferenza, agli effetti del diritto esclusivo, della destinazione o ufficio della riproduzione discende la regola speciale dell'estensione della proibizione alle riproduzioni nelle quali l'opera, variate talvolta le forme, dimensioni e materia, fu applicata ad oggetto d'uso pratico o industriale, su di che richiamo quanto già dissi dal n. 42 a 46 trattando, in genere, dell'arte applicata.

La regola che la grossolanità od imperfezione delle copie non esclude la contraffazione, deve, in questo tema, essere applicata rigorosamente per la concorrenza rovinosa che simili copie fanno, con il loro buon mercato, agli originali ed alle riproduzioni artistiche; per il deprezzamento che portano al valore dell'opera stessa, rendendola comune e banale, invecchiandola anzi tempo; infine, per l'offesa alla personalità dell'autore, offesa tanto mag-

(1) Cons. Kohler, *op. cit.*, pag. 372 che estende il principio al caso che si riproduca una pittura copiando un quadro vivente composto in base alla pittura stessa, — caso risolto nello stesso senso dalla giurisprudenza inglese (v. *I diritti d'autore*, 1894, pag. 65).

giore presso di noi, ove la legge non ha alcuna disposizione per proibire, come altre leggi fanno, che sulle copie non autorizzate dall'autore, sia apposto il suo nome (1).

L'opinione della dottrina, favorevole alla licenza delle copie fabbricate per uso personale è, a mio avviso, anche meno giustificata in questa categoria di opere che nelle precedenti. Alle ragioni esposte più addietro si può aggiungere che, ove si tratti di copie artistiche, il valore particolare della copia, benchè fatta ad uso personale, può impedire la vendita dell'originale, o di quella, forse unica, riproduzione che all'autore poteva venire commessa, e che, in genere, poi, non può mai qui trattarsi di un uso veramente personale, essendo nell'indole di queste opere di essere esposte come ornamento di stanze o sale private o pubbliche, e di essere, quindi, godute da un gran numero di persone. Ripeto, poi, l'osservazione dianzi fatta che la nostra legge non provvede per impedire che il nome dell'autore non compaia sulla copia non consentita, onde facile pregiudizio può venire da queste riproduzioni anche agli interessi personali dell'autore.

187. Nel diritto esclusivo di *spaccio* o, come dice la nuova legge, di *messa in commercio* dell'opera, si esplica quella facoltà che è teoricamente la più caratteristica, riguardo al valore patrimoniale del diritto d'autore, inquantochè esprime il concetto di convergere ad esclusivo profitto dell'autore il prezzo di ciascuna copia del corpo sensibile, nel quale l'opera intellettuale si è materializzata.

Però l'esclusività di questo diritto non giunge a quell'intensità che si riscontra per solito nei monopoli. Esso riflette, difatti,

(1) Cons. in proposito le parole efficaci del Blanc, *op. cit.*, pag. 282. La *caricatura* però, essendo più che una riproduzione una critica artistica non può cadere nel divieto. Cons. in proposito il rapporto del Lyon-Caen al Congresso letterario e artistico di Madrid nel 1897 (« Bull. assoc. lett. art. », 1897, pag. 25).

soltanto il primo esito delle copie dell'opera, non già gli ulteriori, cioè non implica proibizione o limitazione dell'ulteriore commercio delle copie stesse, le quali, quindi, possono, dai primi acquirenti, venire liberamente rivendute, donate, locate o altrimenti trasmesse nel possesso o godimento altrui.

La parola « spaccio » adoperata dal legislatore della legge del 1865 e quella di *messa in commercio* che il legislatore della nuova legge ha sostituito e che tengono luogo di quelle, giuridicamente più determinate, di « vendita » e di « alienazione » che troviamo in altre leggi, sembrano accennare ad un complesso continuato di vendite di copie, a guisa di impresa commerciale, come avviene nell'edizione propriamente detta. Ma non vi è ragione alcuna per non riferirla anche ad alienazioni singole ed isolate vuoi dell'originale dell'opera vuoi, come avviene spesso per le opere figurative, di una sola ed unica copia.

D'altra parte, questa parola appare più conveniente che non quella di « vendita » o di « alienazione » perchè non colpisce, come queste, il solo momento della trasmissione della proprietà; ma abbraccia in genere anche gli atti che preparano la trasmissione stessa, e ci permette, quindi, di accogliere, senza scrupolo di infedeltà ermeneutica, la dottrina tradizionale, secondo la quale l'autore può agire contro l'abusiva messa in vendita delle copie dell'opera, senz'attendere che le singole vendite si siano verificate. Basta, cioè, che le copie stesse si trovino a disposizione del pubblico dei compratori, nei locali adibiti allo spaccio (come la bottega del libraio, del mercante di musica, del venditore di oggetti artistici), perchè si intenda consumata la lesione di questo diritto esclusivo (1).

Più ancora, il significato generico della parola permette di comprendervi anche quegli atti che nel loro risultato della diffu-

(1) Cass. penale, 14 gennaio 1914 (*Giust. pen.*, 1914, 697).

sione dell'opera intellettuale, sono equivalenti alla vendita, quali il prestito (locazione o comodato) (1).

Il diritto di messa in commercio, sotto il suo aspetto positivo, ossia come facoltà di diffondere le copie dell'opera, ha per obbietto le copie confezionate od autorizzate dall'autore. Sotto l'aspetto

(1) Cons. intorno al divieto dei prestiti, per il diritto francese: RENOUARD, *op. cit.*, pag. 55; POUILLET, *op. cit.*, n. 529 e 560; DUNANT, *op. cit.*, n. 113 e giurisprudenza francese citata ivi, e in *Pandectes fr., l. cit.*, n. 971; — per il diritto nostro: BRUNO, *op. cit.*, n. 232. La stessa opinione del divieto era accettata in Germania sotto il vigore della legge 11 giugno 1871 purchè il prestito fosse a titolo oneroso e avesse, cioè, il carattere di una diffusione industriale (cfr. il § 25 che parla di diffusione, in genere). La legge 19 giugno 1901, al § 11, dopo avere stabilito che l'autore ha l'esclusivo diritto di moltiplicare l'opera e di diffonderla industrialmente (*gewerbmässig zu verbreiten*), aggiunge: « la facoltà esclusiva non si estende all'imprestito (*die ausschliessliche Befugniss erstreckt sich nicht auf das Verleihen*) ». Però dai motivi della legge risulta che non si è voluto innovare alla legge precedente, bensì soltanto evitare che l'autore potesse, con formali riserve all'atto della pubblicazione, impedire il prestito delle copie legittime dell'opera, il che avrebbe recato grave danno alle biblioteche circolanti, molto fiorenti in Germania (Cons. ALLFELD, pag. 112 e 113). In questo significato la disposizione è, a mio avviso, inutile, perchè da tutto il sistema del diritto di autore discende, come ho dichiarato nel testo, che i diritti esclusivi non si estendono alla circolazione ulteriore delle copie legittime dell'opera, che l'autore ha messo in commercio, avvenga questa circolazione per vendita, locazione, donazione, ecc. Ciò non esclude, del resto, che sia da discutersi in linea di diritto condendo, se non converrebbe regolare il prestito e la lettura pubblica nelle biblioteche, in modo che, rispettati i diritti della civiltà e le consuetudini dei prestiti familiari, si ovviasse al gravissimo pregiudizio che deriva agli interessi degli autori da queste maniere di diffusione dell'opera, le quali sono gratuite o avvengono per un corrispettivo assai minore del prezzo della copia. È innegabile che esse costituiscono il tarlo roditore del commercio librario e forse la cagione principale per cui, specialmente nella categoria delle opere tecniche e scientifiche, gli autori non possono ricavare dall'edizione un'equa rimunerazione del loro lavoro.

negativo, ossia come divieto dello spaccio altrui, esso riguarda, di regola, le copie illecite o contraffazioni. Difatti, l'esclusività del diritto non potendo avere, come accennammo più sopra, altra portata di quella di riservare all'autore la facoltà di addivenire alla prima vendita delle copie dell'opera e di esigerne il prezzo relativo, ne segue che per le copie lecite il diritto di messa in commercio resta assorbito nel diritto di pubblicazione, perocchè, dopo la pubblicazione, la messa in commercio, ossia la circolazione ulteriore di dette copie, sfugge, ripetiamo, ad ogni influenza della privativa. Il diritto esclusivo di messa in commercio ha, quindi, di regola, per oggetto le copie illecitamente riprodotte. Si domanda, tuttavia, se in questo senso tale diritto esclusivo, non formi, a sua volta, un duplicato inutile del diritto esclusivo di riproduzione, ossia se il diritto esclusivo di messa in commercio non sia, rispetto a dette copie, assorbito praticamente nel suddetto diritto esclusivo di riproduzione.

Si presentano, tuttavia, dei casi nei quali il diritto di riproduzione esclusiva non può arrivare a colpire le copie illecitamente riprodotte, ed è, quindi, necessario che entri in azione il diritto esclusivo di messa in commercio, come facoltà di per sè stante. Taluni di questi casi si riannodano alla condizione personale dello spacciatore. Questi può avere acquistate le copie illecite, in buona fede; sarebbe allora per lo meno dubbio se l'autore possa agire contro detto possessore di buona fede per la confisca o la distruzione di dette copie, in base al solo diritto di riproduzione esclusiva. E se anche si volesse equiparare il vizio dell'abusiva fabbricazione a quello della furtività, e concedere pertanto l'azione, per analogia dell'art. 708 Cod. civ. (rivendicazione di cose smarrite o derubate), l'azione stessa sarebbe sottoposta alla condizione del rimborso del prezzo, ai termini dell'art. 709; quando l'acquisto di buona fede fosse avvenuto in fiera, mercato, vendita pubblica, o da un commerciante che facesse pubblico spaccio di simili oggetti.

Altri casi di applicazione del diritto esclusivo di messa in

commercio si riannodano alle condizioni obbiettive della fabbricazione illecita, che possono essere tali da paralizzare il diritto di riproduzione esclusiva. Uno di questi casi è quello, un tempo molto comune, che i contraffattori, per eledure l'efficacia della legge patria, trasportino la fabbricazione illecita all'estero, in uno Stato non vincolato a proteggere i diritti dei nostri autori da trattati o da convenzioni internazionali. Alla mancante efficacia del diritto esclusivo di riproduzione può, allora, sopperire il diritto esclusivo di spaccio, per impedire che le copie abusive siano vendute nel regno. Tale caso è preveduto espressamente all'art. 8, comma 2, ove si dice che « l'autore ha pure il diritto esclusivo di introdurre e mettere in commercio nello Stato le riproduzioni fatte all'estero » (1).

Abbiamo detto che il diritto esclusivo di messa in commercio cade sulle copie illecite, perchè riguardo alle lecite rimane assorbito dall'esercizio dei diritti di pubblicazione e di riproduzione. Tuttavia può anche avvenire che possa eccezionalmente esercitarsi anche per queste, nell'ipotesi di una confezione che sia lecita, ma alla condizione di non essere oggetto di spaccio. Ciò accade, ad esempio, per le copie fabbricate *ad uso personale*, se si ammette la loro licenza. Difatti la loro tolleranza si basa sul presupposto che non diano luogo ad un lucro, del quale l'autore rimanga defraudato. Perciò cade il motivo e, quindi, risorge il diritto dell'autore a domandare la repressione della fabbricazione quando queste copie siano vendute o altrimenti spacciate (2). Il medesimo accadrebbe anche nel caso dello stampatore il quale vendesse quelle copie dell'opera che risultano dai fogli di stampa tirati

(1) Cfr. art. 61, lett. *a*, che punisce come contravventore chiunque introduca o metta in vendita nel Regno gli esemplari illecitamente prodotti.

(2) Conf. Renouard, *op. cit.*, pag. 92; Pouillet, *op. cit.*, n. 528; Dunant, *op. cit.*, n. 14, giurisprudenza francese citata ivi e in *Pand. fr.*, *l. cit.*, n. 952 a 979. Vedi, anche, Kohler, *op. cit.*, pag. 359 o 360. *Contra:* Gierke, *op. cit.*, § 87, III, 4.

in più dello stabilito per ovviare a possibili guasti o a perdite della tiratura normale, o che costituiscono copie di scarto; o nel caso dell'editore, il quale, scaduto il termine della cessione dell'esercizio del diritto a lui consentito dall'autore, seguitasse a spacciare le copie dell'opera fabbricate durante il periodo della cessione medesima.

Insomma, il diritto esclusivo di messa in commercio entra in azione ogniqualvolta i diritti esclusivi di pubblicazione e di riproduzione non abbiano, per una qualsiasi ragione, la efficienza di assicurare all'autore quello sfruttamento economico che la legge (art. 8) gli concede nel più largo modo entro i limiti fissati dalla legge stessa.

§ 3. — *Dei diritti esclusivi di pubblica esecuzione, rappresentazione o proiezione e di diffusione meccanica dell'opera.*

SOMMARIO.

188. Nozioni generali — 189. Applicazione delle regole fondamentali sul diritto esclusivo di riproduzione — 190. La questione della *pubblicità* della esecuzione, rappresentazione, ecc.; diritto francese e diritto tedesco — 191. *Segue:* Diritto italiano sotto la legge del 1865-1882; l'art. 10 della nuova legge — 192. Della lettura o recitazione come forma di riproduzione riservata all'autore.

188. L'esecuzione e la rappresentazione pubbliche dell'opera intellettuale costituiscono forme di riproduzione che sono caratterizzate, dal punto di vista dell'esercizio del diritto di autore, specialmente dal modo diretto e collettivo nel quale l'opera è comunicata al pubblico. Non troviamo più, come nelle forme di riproduzione che abbiamo finora considerate, una moltiplicazione di corpi materiali, ciascuno dei quali viene trasferito, mediante lo spaccio, nella sfera patrimoniale del singolo individuo, in maniera che questi possa isolatamente, nel proprio ambiente domestico,

fruire dell'opera intellettuale; ma abbiamo, invece, un complesso di mezzi, vuoi musicali, vuoi vocali, sussidiati o non da un apparato figurativo, i quali rimangono nella sfera personale e patrimoniale dell'autore, o del suo impresario, e che mediante la loro esplicazione portano la conoscenza dell'opera direttamente e contemporaneamente, pel tramite dell'udito o della vista, in una raccolta più o meno grande di pubblico.

A queste forme di riproduzione speciali alle opere musicali e di pubblico spettacolo, che già esistevano alle origini del nostro istituto, sono venute in seguito ad aggiungersi altre forme rappresentanti i progressi dell'invenzione umana nel sostituire alla percezione diretta e naturale dei sensi altri mezzi indiretti e meccanici. Da un lato la cinematografia ha dato luogo agli spettacoli riproducenti meccanicamente il dramma nella forma muta. Dall'altro lato le comunicazioni telefoniche e più ancora le radiofoniche hanno sostituito alla comunicazione contemporanea dell'opera dell'ingegno davanti ad un pubblico presente, la comunicazione contemporanea dell'opera davanti ad un pubblico lontano ed isolato benchè raccolto assieme dall'unità della sorgente della comunicazione radiofonica.

Di qui la necessità di estendere i diritti esclusivi a queste nuove forme comprendendole sotto il regolamento dei diritti esclusivi di esecuzione e di rappresentazione.

Ciò la nuova legge ha esattamente compreso. Essa ha assimilato correttamente il diritto di proiezione cinematografica al diritto di rappresentazione, dichiarando all'art. 9: « La facoltà di rappresentare comprende la proiezione per mezzo della cinematografia o di altri procedimenti analoghi ».

Quanto alla comunicazione a distanza essa ne ha fatto oggetto di una nuova facoltà esclusiva specifica di « diffusione meccanica ». Dice, infatti, l'art. 8 che l'autore ha il diritto esclusivo di eseguire o rappresentare in pubblico, di diffondere, ecc., e l'art. 9, comma 3, precisa che « la facoltà di diffondere comprende l'uso

di tutti i mezzi di diffusione meccanica, come il telefono, la radio telefonia ed altri procedimenti analoghi ».

189. Anche a queste forme specifiche di riproduzione si applicano le regole fondamentali esaminate nei paragrafi precedenti.

La principale di tali regole che, cioè, il diritto esclusivo comprende le riproduzioni, qualunque sia la materia, l'aspetto esterno o il processo costitutivo di quei mezzi onde la riproduzione deriva, si appoggia anche qui, sia sullo spirito della legge, la quale intende di tutelare la esecuzione e la rappresentazione dell'opera dell'ingegno, ossia di quel lavoro intellettuale che si esteriorizza mediante tali mezzi, ma non si identifica con essi, che sulla lettera della legge stessa, perchè la regola testuale del comma *a*) dell'art. 61, il quale dice reo di contraffazione chiunque abusivamente con qualsiasi scopo ed *in qualsiasi forma*, riproduce, pubblica o diffonde un'opera coperta dal diritto d'autore, riflette anche queste forme di esecuzione e di rappresentazione.

Perciò, in tema di esecuzione di opera musicale, è indifferente il mezzo sonoro, adoperato per eseguire la composizione. Il diritto esclusivo abbraccia, cioè, così la esecuzione che avvenga con gli stessi strumenti impiegati dall'autore, come con una parte di essi, o con strumenti totalmente diversi. Non si può nemmeno distinguere fra l'esecuzione personale o artistica, vale a dire compiuta da persone che *suonino* gli strumenti musicali, e l'esecuzione *meccanica*, ossia compiuta mediante meccanismi, sotto l'intervento puramente manuale della persona che li ponga in movimento. Quindi gli organi di barberia, le scatole musicali, gli *herofon*, gli *ariston*, le pianole e specialmente i fonografi o grammofoni, possono ledere i diritti esclusivi non solo per la loro esistenza materiale, perchè contenenti la riproduzione dell'opera, ma eziandio quando, messi in azione davanti ad un'accolta di pubblico, eseguiscano illecitamente la composizione.

In tema di rappresentazione, se dobbiamo riconoscere come elementi essenziali l'azione scenica e la visione di essa da parte

del pubblico, dobbiamo ritenere che non è essenziale, invece, che l'azione sia sostenuta dagli attori, e, quindi, in un teatro di marionette noi possiamo avere una forma imperfetta, ma equivalente, di rappresentazione (1). Non è neppure essenziale che gli attori agiscano coll'uso della voce; questa può essere sostituita dalla mimica, anche la pantomima contenendo gli elementi fondamentali di una rappresentazione scenica (2).

Nè per azione scenica dobbiamo intendere un'azione che si svolge con tutto l'apparato scenico (costumi teatrali, scenari, ecc.). Codesto apparato completa la finzione drammatica; ma la sola azione degli attori basta, come già si disse al n. 177, benchè meno perfettamente, a rappresentare il dramma nella immaginazione del pubblico (3).

A rafforzare la giustizia di queste conclusioni soccorre l'altra regola fondamentale, della quale abbiamo fatto ripetute applicazioni in materia di edizione, che, cioè, la inesattezza, imperfezione, grossolanità nulla toglie all'abusività della riproduzione, anzi l'aggrava, perchè aggiunge al pregiudizio patrimoniale una acerba offesa degli interessi personali dell'autore. Si devono, quindi, ritenere assolutamente proibite tutte le varie specie di esecuzioni e rappresentazioni popolari che, colla loro diffusione a buon mercato, tolgono agli autori il pubblico minuto nel quale essi potrebbero trovare la più larga e costante sorgente di profitti, e svalutano l'opera rendendola comune e triviale. Devonsi pure ritenere proibite le rappresentazioni ed esecuzioni grottesche, che una sentenza della nostra Corte di cassazione, giustamente criticata anche dalla dottrina estera, dichiarò lecite per l'erroneo motivo che il diritto d'autore dovesse venire ristretto a quelle

(1) Kohler, *op. cit.*, pag. 371; Pouillet, *op. cit.*, n. 809; Blanc, *op. cit.*, pag. 230.

(2) (3) Gierke, *op. cit.*, § 87, III, 3 e autori tedeschi ivi citati; Scheele, *op cit.*, pag. 133.

riproduzioni artistiche e perfette che ripetono l'opera « nella purità delle sue linee originali » e che specialmente la legge non prestasse soccorso contro la profanazione dell' opera intellettuale (1). Con la esecuzione grottesca non si deve invece confondere la parodia, la quale modifica, non già l'esecuzione, ma l'opera e può essere lecita entro taluni limiti, come vedremo trattando della contraffazione.

Nulla può inferire, poi, all'esistenza obbiettiva della lesione del diritto di esecuzione o rappresentazione, lo scopo dell'esecuzione o rappresentazione abusiva, nè la destinazione dei proventi. Lo Stato soltanto può disporre dei beni privati, o nella forma solenne dell'espropriazione per pubblica utilità, o limitando con disposizioni legislative, per ragioni di interesse generale, l'esercizio di un diritto privato. Non, quindi, la gratuità della esecuzione o della rappresentazione (2), o l'impiego dei proventi ad opera di beneficenza, o l'applicazione dell'esecuzione o della rappresentazione ad ornare, allietare, solennizzare radunanze o feste pubbliche, esercizi militari, processioni popolari, o religiose, funzioni chiesastiche e simili escludono l'offesa alla signoria personale dell'autore sull'opera sua e l'usurpazione o svalutazione del suo cespite patrimoniale.

Una sola eccezione è ammessa dalla nuova legge a favore dei

(1) Cass. Roma, 12 settembre 1889, causa Fanelli (*Legge*, 1889, II, 673), criticata in Dunant, *op. cit.*, n. 137 e seg.; trattavasi di un'esecuzione musicale fatta in un « café-chantant » da acrobati e pagliacci.

(2) Cfr. art. 10 della nuova legge: « La rappresentazione, l'esecuzione e la recitazione si considerano pubbliche *anche se gratuite*, quando siano date fuori della cerchia ordinaria di una famiglia, ecc. ». Talune leggi straniere mantengono, invece, tuttora, specie riguardo all'esecuzione musicale, la regola che la esecuzione è lecita se gratuita (v. § 27 della legge tedesca del 1901, citato oltre); noto che la recente legge svizzera del 1922 non ha riprodotto, invece, l'art. 11, n. 10 dell'antica legge del 1883 che ammetteva pure questa eccezione della gratuità.

« corpi armati dello Stato ». A termini dell'art. 50, le bande e le fanfare di detti corpi possono eseguire in pubblico programmi costituiti da singoli pezzi musicali o da parti di opere in musica, senza il pagamento di alcun compenso per diritto di autore, purchè l'esecuzione sia fatta senza scopo di lucro.

Un singolare argomento fu talvolta addotto, non solo nei tribunali, ma da qualche scrittore, per giustificare uno dei più comuni e volgari abusi, quello delle esecuzioni musicali dei suonatori ambulanti, dicendosi che si tratta di una forma larvata di chiedere l'elemosina (o talora di estorcerla, torturando i nervi degli ascoltatori) : capzioso argomento che riassume in sè gli errori della licenza di esecuzioni imperfette, e della necessità di un pregiudizio patrimoniale e di uno scopo malizioso o fraudolento per la repressione della contraffazione.

A queste facoltà dell'autore devesi, infine, applicare il principio del divieto delle riproduzioni parziali, sancito espressamente all'art. 9, comma 2, ove si dichiara che la facoltà di rappresentare o di eseguire un'opera adatta a pubblico spettacolo o una composizione musicale comprende anche le singole parti di essa. L'importanza pratica di questa regola è massima per le opere musicali, perchè per loro natura sono suscettibili di essere frazionate in un numero grande di minori composizioni e per le opere drammatico-musicali (melodramma, opera coreografica) perchè implica il divieto di riprodurre anche separatamente, così la parte musicale che la drammatica.

190. Il principio della indipendenza tra i diritti di esecuzione e di rappresentazione e il diritto di edizione, porta alla regola elementare che l'autore conservi quei diritti anche dopo avere esercitato questo, ossia che il pubblico non possa eseguire o rappresentare un'opera anche dopo che gli esemplari di essa siano stati diffusi nel pubblico stesso.

Questa regola, però, richiede un'essenziale chiarimento o li-

mitazione stante il terreno comune sul quale queste forme di esternazione vengono di necessità ad incontrarsi.

Di vero, l'edizione di esemplari di opere musicali o drammatico-musicali (e lo stesso è a dirsi della fabbricazione o smercio delle macchine musicali) ha per scopo principale di porre gli acquirenti in grado di eseguire o di far eseguire le composizioni musicali.

Ed anche nello spaccio degli esemplari di un'opera drammatica non si può non ritenere incluso implicitamente l'accordo che l'acquirente possa utilizzare l'esemplare acquistato per apprendere quest'opera nella forma che è peculiare alla sua natura, ossia rappresentandola o facendola rappresentare.

Si presenta, quindi, la questione sul come si possano conciliare la facoltà di esecuzione o di rappresentazione che gli acquirenti derivano dall'ottenuto dominio degli esemplari, dell'opera, col diritto dell'esclusiva esecuzione e rappresentazione che pure rimane nella persona dell'autore.

Il problema si è presentato, in Francia, in modo poco favorevole agli autori, parlando le leggi soltanto dei loro diritti sulle *rappresentazioni teatrali* o in *teatri pubblici* (1). Onde il dubbio se l'autore potesse vietare rappresentazioni non teatrali o in teatri non pubblici e se vi fosse un diritto di esecuzione, sia pure ristretto alle esecuzioni musicali pubbliche: dubbio che trovò appoggio in antichi scrittori autorevoli, specie nel Renouard, il quale concesse qualche interpretazione estensiva rispetto al diritto di rappresentazione; ma negò il diritto di esecuzione, ammettendo solamente che in casi straordinari di esecuzioni che avessero recato danno sensibile agli interessi economici degli autori, questi potessero agire per risarcimento, e non già in base alle leggi sul diritto di autore, bensì in base alla teorica del quasi-delitto sancita dall'art. 1382 Cod. napol. (art. 1151 Cod. civ. ital.) (2).

(1) Art. 3 legge 13-19 gennaio 1791 e art. 428 Cod. pen.

(2) Renouard, *op. cit.*, II, pag. 63 e seg., 69 e seg.

Dottrina e giurisprudenza, sospinte dai reclami degli autori, hanno, però, da gran tempo allargata la portata della legge, ammettendo il diritto di esecuzione esclusiva, ed estendendo questo diritto e quello di rappresentazione ad ogni esecuzione e rappresentazione *pubblica*, anche se non teatrale.

Però intorno al requisito della *pubblicità* si sono formate due principali teorie. Secondo la prima, che, sino a non molto, ha avuto il suffragio di una gran parte della dottrina e dell'intera giurisprudenza, la pubblicità va intesa in rapporto al *luogo* ove si tiene la esecuzione o la rappresentazione. Se esso è aperto a chicchessia o senza condizioni di sorta o dietro pagamento di un corrispettivo, sia esso una tassa d'ingresso o anche, come nei caffè-concerti, il prezzo speciale della *consumazione*, si ha un'esecuzione o rappresentazione pubblica. Se, all'incontro, l'ingresso è dato a persone nominativamente invitate, per quanto numerose, si ha un'esecuzione o rappresentazione *privata*, la quale sfugge all'esercizio dei diritti esclusivi dell'autore (1). Noto, però, che questa regola, benchè semplice e chiara, presenta talune difficoltà nell'applicazione pratica; e così, ad es., si discute se le esecuzioni musicali fatte dalla truppa durante le esercitazioni militari siano da considerarsi come pubbliche ovvero come private (2).

Invece, secondo un'altra teoria che si è aperta strada di recente nella dottrina e nella giurisprudenza, si deve prescindere dal vedere in che modo il *pubblico* venga ammesso, e devesi piuttosto stabilire *se vi sia un pubblico* il quale assista all'esecuzione o rappresentazione; se un pubblico si è formato, o per libero ingresso o per inviti, si ha un'esecuzione o rappresentazione che lede i diritti esclusivi dell'autore.

(1) V. specialmente per un chiaro riassunto dello stato della dottrina e giurisprudenza Dunant, *op. cit.*, n. 137 e seg.

(2) V. Pouillet, *op. cit.*, n. 817, che sostiene la licenza delle esecuzioni musicali quando la musica accompagna la truppa, criticata in Kohler, *op. cit.*, pag. 371.

Anche in Germania l'opinione più antica e prevalente riserva all'autore il diritto, così di esecuzione, come di rappresentazione, solo in riferimento ad esecuzioni o rappresentazioni che siano da chiamarsi pubbliche perchè libere all'accesso di persone non designate nominativamente, debbano queste o non adempiere all'obbligo del pagamento di un corrispettivo (1). Però anche colà, si nota una tendenza a dare al concetto della pubblicità una portata più larga e, quindi, più favorevole agli autori.

Così il Kohler considera la esecuzione o rappresentazione pubblica come quella che ha caratteri antitetici rispetto alla privata o domestica, e che si verifica, perciò, allorchè il godimento dell'opera venga portato fuori, deliberatamente, dal circolo familiare, in guisa che al godimento del singolo si sostituisca quello della collettività. Pubblica è sempre, certamente, un'esecuzione alla quale si dia accesso senza limitazioni individuali; ma è pub-

(1) Cons. Wächter, *Autorr.*, pag. 331; Klostermann, *Geist. Eig.*, pag. 404; Schuster, *op. cit.*, pag. 241; Gierke, *op. cit.*, § 87, III, 3. È da notare che così la legge 11 giugno 1872 (§ 30) che quella 19 giugno 1901 parlano del diritto di rappresentare l'opera *pubblicamente* (*öffentlich aufzuführen*). È da notare altresì che la legge del 1901 colla disposizione eccezionale del § 27, restringe l'importanza della questione alle opere inedite ed a quelle drammatico-musicali che siano rappresentate con mezzi scenici. Difatti il § 27 (che è fra le disposizioni le quali limitano, in vista di un interesse pubblico, le facoltà dell'autore) così dispone: « Per le pubbliche esecuzioni di un'opera musicale già pubblicata non occorre consenso dell'avente diritto, se non servono a scopo di speculazione e gli ascoltatori sono ammessi gratuitamente. Del rimanente sono lecite tali esecuzioni senza consenso dell'avente diritto: 1° se hanno luogo per feste popolari, eccettuate le feste musicali; 2° se il provento è destinato esclusivamente a scopo di beneficenza e gli esecutori non ricevono alcun compenso della loro opera; 3° se sono organizzate da società e siano ammessi come ascoltatori solo i membri nonchè le persone appartenenti alla loro cerchia domestica (*zu ihrem Hausstande gehörigen Personen*). Queste disposizioni non sono applicabili alla esecuzione teatrale di un'opera (*Oper*) o di altro lavoro dell'arte musicale, che sia accompagnato da un testo (libretto drammatico).

blica anche l'esecuzione che si faccia davanti a persone invitate, quando gli inviti escano dalla cerchia di individui già personalmente legati l'uno all'altro, come avverrebbe in un concerto preparato da un mecenate al quale fossero invitate non le sue conoscenze, ma l'ampio circolo degli intenditori, e in un concerto di un maestro di musica davanti ai suoi clienti ed abbonati. È necessario, però, che la pubblicità vada *deliberatamente* al di là della cerchia personale. Così il diffondersi nella strada dei suoni di un concerto privato non lo rende pubblico; mentre è pubblica un'esecuzione in chiesa, o per istrada, durante una serenata, una processione militare, una fiaccolata, un funerale, o quella che avviene in un giardino di pubblico ritrovo, o quella dei suonatori ambulanti in locali di pubblico divertimento (1).

Posteriormente anche l'Allfeld ha cercato di sviluppare ulteriormente questo stesso concetto, sostenendo che manchi la pubblicità solo quando il circolo degli uditori, a cagione di un intimo legame che li stringe o di reciproci rapporti fra loro o con chi organizzò la esecuzione, formi un circolo chiuso (*ein in sich geschlossener Kreis*) che è determinatamente distinto e separato dalla vita esteriore (*nach aussen bestimmt abgegrenzt*).

191. Nel nostro Diritto il testo letterale della legge del 1865-82 era favorevole alla causa degli autori, perchè, mentre sanzionava il diritto, oltrechè di rappresentazione, di esecuzione, non limitava il diritto stesso alle esecuzioni o rappresentazioni teatrali e nemmeno a quelle pubbliche, parlando semplicemente (art. 2, 3, 10, 14, 34) della esecuzione, della rappresentazione e della ripetizione della esecuzione e rappresentazione come atti che erano assimilati alla pubblicazione e rappresentazione esclusiva, riservate all'autore.

La nostra giurisprudenza, profittando della libertà di giudizio concessa dall'ampia parola della legge, aveva seguito, con rara

(1) Kohler, *Autorr.*, pag. 369 e seg.

costanza, una via analoga a quella battuta dai più recenti giudicati francesi, ritenendo che il diritto esclusivo comprendesse ogni sorta di esecuzioni e di rappresentazioni, non solo in pubblico, ma in privati ritrovi, per le vie, nelle chiese, in sale di società e di teatri privati, ovunque si radunasse per inviti o senza, gratuitamente o a pagamento, un *pubblico di ascoltatori,* rimanendo, quindi, soltanto libere le esecuzioni o rappresentazioni personali o familiari, date nell'ambiente domestico, entro il circolo ristretto e limitato dei congiunti ed amici (1).

Questa opinione, tuttavia, non era quella dell'AMAR il quale seguiva con argomenti generici l'antica giurisprudenza francese (2). Fu, invece, difesa dal ROSMINI e da altri scrittori, benchè qualche volta con indulgente concessione per talune situazioni speciali (3).

Nella 1ª edizione del Trattato io sostenni la medesima tesi e la precisai in questo senso che quando noi restringiamo la facoltà di esecuzione e di rappresentazione che spetta indubbiamente ai singoli, quale maniera di godimento dell'esemplare dell'opera legittimamente acquistato, all'esecuzioni e rappresentazioni *perso-*

(1) Vedi App. Lucca, 9 aprile 1888 (*I diritti di autore*, 1888, pag. 87); Trib. Modena, 19 maggio 1891 (*Id.*, 1891, pag. 103); Cass. Roma, 7 luglio 1891 (*Id.*, 1891, pag. 188): Pretore Pisa, 29 ottobre 1891 (esecuzione in chiese, *Id.*, 1891, pag. 208); Trib. Roma, 8 luglio 1892 (*Id.*, 1892, pag. 111). Vedi altre citazioni di giurisprudenza in un articolo inserito nello stesso periodico, 1902, pag. 93 e seg. Vedi anche Trib. Milano, 27 maggio 1914 (*Mon. Trib.*, 1914, 515).

(2) AMAR, *op. cit.*, n. 43.

(3) ROSMINI, *Legisl. e giurisp. sui dir. di autore*, n. 260 e seg.: anche ZAMBELLINI, nel *Mon. dei Trib.*, 1891, pag. 53; BRUNO, *op. cit.*, n. 147; STOLFI, *op. cit,.* II, pag. 884 e 885, che però eccettua le società filodrammatiche; e la circolare ministeriale CHIMIRRI, 3 marzo 1891 (*I diritti di autore*, 1891, pag. 72). *Contra:* MARCHETTI, sulla *Riv. penale*, XXXIV, pag. 11 e seguenti.

nali e familiari, noi ci poniamo ad un punto di vista che corrisponde perfettamente al carattere differenziale fra l'edizione e la privativa di esecuzione e rappresentazione. L'edizione, infatti, mira a portare un godimento individuale e, perciò, separato, isolato dell'opera. La privativa di esecuzione e di rappresentazione sopravvive dopo l'edizione, in quanto rimane riservato all'autore il diritto esclusivo di procacciare al pubblico una nuova forma di godimento collettivo e contemporaneo, e di ricavare, così, un nuovo cespite di profitto da tale procacciamento. A stretto rigore, l'acquisto dell'esemplare dovrebbe autorizzare soltanto un'esecuzione o rappresentazione strettamente individuale, cioè, fatta e goduta dal solo acquirente. Ma un godimento così eccessivamente ristretto contraddirebbe alla natura di queste opere, ed alla necessaria partecipazione della famiglia al godimento dei beni del singolo. Occorre, perciò, di portare il punto di separazione un po' più oltre, là dove la cosidetta riunione familiare, che forma un nucleo naturale per vincoli di sangue, di coabitazione o di stretta amicizia dei suoi componenti, si distingue da ogni altra riunione di persone, vuoi deliberatamente preordinata allo scopo del godimento collettivo dell'opera (concerti e rappresentazioni in teatri pubblici e privati, in sale di società musicali o filodrammatiche) vuoi formatasi per qualsiasi altro fine (esecuzioni musicali durante funzioni religiose), vuoi anche affatto accidentale e temporanea, come la folla che si riunisce al passaggio di una musica militare. In queste riunioni ogni esecuzione o rappresentazione ha carattere pubblico, nel vero senso di accadere davanti ad un pubblico di persone e deve come tale essere riservata all'autore.

La nuova legge ha sanzionato questi concetti della dottrina nella rigorosa e precisa disposizione dell'art. 10 la quale dichiara:

« La rappresentazione, l'esecuzione e la recitazione si considerano pubbliche, anche se gratuite, quando siano date fuori della cerchia ordinaria di una famiglia, di un convitto, di una scuola ».

La legge aggiunge poi:

« Si considera, *in ogni caso,* come esecuzione pubblica la diffusione radiotelefonica ».

Circa questa seconda regola è da rilevare che, come già ho osservato, la comunicazione radiofonica è fatta ad un pubblico, benchè non di persone presenti, perchè fatta contemporaneamente ad un numero indefinito di ascoltatori, non legati fra loro da alcun vincolo famigliare. Anche se immaginiamo che la comunicazione non arrivi che nel circolo famigliare, è ovvio che non trattasi di una sola famiglia ma di un numero indefinito di famiglie, sicchè si crea la medesima pubblicità come se queste famiglie si trovassero riunite in una sala di spettacolo.

192. La lettura, conferenza o recitazione, costituisce una forma di comunicazione dell'opera intellettuale analoga alla esecuzione o rappresentazione, perchè anche per essa l'opera perviene direttamente e pel tramite principale dell'udito (salvo l'accessorio soccorso della vista riguardo al gesto che completa la parola) in una, più o meno grande, raccolta di pubblico.

Essa può venire applicata così alla riproduzione di composizioni orali come alla riproduzione di composizioni già edite e diffuse per la stampa o in altro simile modo.

Però quelle stesse difficoltà che ostacolarono il riconoscimento in genere della tutelabilità delle composizioni orali, hanno, per lungo tempo, impedito il riconoscimento di questa forma di riproduzione; ed anche leggi non antiche, se hanno ammesso un diritto di esclusiva riproduzione per lettura e conferenza delle opere pubblicate allo stesso modo, cioè per lettura e conferenza, hanno negato, invece, il diritto stesso per le opere edite per le stampe, dando, quindi, licenza ad ognuno di dare pubblica lettura delle opere stampate altrui (1).

(1) Nel Diritto francese il Renouard (*op. cit.*, II, n. 66) nega che il diritto di autore copra la riproduzione orale, ammettendo, però, contro

Nel nostro Diritto abbiamo veduto come la legge del 1865-1882 avesse adottato l'indiretto sistema di coprire le composizioni orali col diritto esclusivo di pubblicazione, dichiarandole non pubblicate finchè non intervenisse la loro diffusione per la stampa o in altro simile modo.

Questa finzione giuridica, diretta specialmente a sottrarre queste opere alla necessità delle formalità di pubblicazione e di deposito, faceva sorgere la questione di conoscere se costituisse contraffazione la riproduzione non consentita di una lezione e conferenza (1).

Come già abbiamo ricordato in altri punti, la nuova legge sopprimendo le formalità ha potuto ricondurre queste opere sotto il regime comune, come risulta abbastanza chiaramente dal disposto dell'art. 9, comma 4, che dichiara che la facoltà di *pub-*

queste riproduzioni, un'azione per quasi delitto in base all'art. 1382 cod. napoleonico. Il Blanc (*op. cit.*, pag. 42 e seg.) propugna il diritto di autore del professore sulle lezioni, facendone, però, applicazione solamente alla pubblicazione per la stampa delle lezioni stesse; Pouillet (*op. cit.*, n. 54 e seg. e 59) sostiene anch'egli, in genere, la tutelabilità delle composizioni orali; vedi nello stesso senso De Varigny, nella *Revue de Deux Mondes*, 1890, pag. 375 e seg. Nel diritto inglese la legge 9 settembre 1835 (5 e 6 Will. IV, capo LXX) tutela solo la pubblicazione per la stampa, litografia e simili delle conferenze, escludendo le lezioni e conferenze rimunerate (V. retro pag. 305); proposte di riforme furono, però, presentate (Kohler, *op. cit.*, pag. 375), e sono state accolte nella legge del 16 dicembre 1911 nel senso di riservare all'autore delle conferenze di dirle in pubblico. Nel diritto tedesco il § 11 della vigente legge 19 giugno 1901, accettando l'opinione della dottrina (v. Gierke, *op. cit.*, § 87, III, 3; Wächter, *Autor.*, pag. 331) sanziona il diritto esclusivo negli autori di conferenze e lezioni o anche di opere scritte e non pubblicate, di esporre pubblicamente le lezioni, conferenze ed opere, fino a che non siano edite; quindi, per le opere edite non vi è diritto di esclusiva riproduzione orale (V. Allfeld, *op. cit.*, pagine 121-22).

(1) Vedi Trattato, 1ª ediz., pag. 489-490.

blicare (intesa questa parola in senso generico che abbraccia evidentemente la riproduzione) comprende la trascrizione di improvvisazioni, letture, e insegnamenti orali, anche se tenute in pubblico, mediante la stenografia, la dattilografia o altrimenti; la *recitazione in pubblico di scritti o discorsi*. Quindi oggidì nel nostro diritto:

1) la lezione, conferenza, ecc., è opera dell'ingegno tutelabile;

2) essa, se pubblica, costituisce una forma di pubblicazione riservata all'autore;

3) e costituisce, altresì, una forma di riproduzione che gli è ugualmente riservata, sia che si tratti di recitazione di scritti, sia che si tratti di recitazione, o più correttamente, di ripetizione della stessa lezione e conferenza.

Questa produzione letteraria è, del pari alle altre, coperta dal diritto esclusivo di diffusione meccanica. Ad essa, come risulta dall'art. 10 che abbiamo riportato al numero precedente, si applica la medesima regola per la determinazione del criterio della pubblicità. Quindi, senza il consenso dell'autore, una lezione, lettura, conferenza, ecc., non può venire ripetuta al di fuori della cerchia della famiglia e della scuola, come non può essere radiofonicamente diffusa.

§ 4. — *Del diritto esclusivo in ordine alla traduzione e ad altre forme di elaborazione dell'opera tutelata.*

SOMMARIO.

193. Riconoscimento graduale e frammentario del diritto esclusivo di elaborazione; sua sanzione negli art. 8 e 9 della nuova legge — 194. Nozione sistematica del diritto di elaborazione e caratteri differenziali di questo diritto in confronto degli altri diritti esclusivi — 195. Del diritto esclusivo di traduzione; sua giustificazione — 196. *Segue.* Vari sistemi di tutela adottati nelle legislazioni straniere; sistema della legge del 1865-1882 — 197. *Segue.* Il sistema della nuova legge — 198. Di alcune

regole speciali in materia di traduzione — 199. Del diritto esclusivo di versificazione e di riduzione in prosa — 200. Del diritto esclusivo di drammatizzazione — 201. Del diritto esclusivo di compendio — 202. La questione degli indici delle opere tutelate — 203. Il diritto esclusivo di elaborazione riguardo alle opere musicali — 204. Ancora sulla questione delle *variazioni* — 205. Il diritto esclusivo di elaborazione rispetto alle opere dell'arte figurativa.

193. Oltre alle facoltà esclusive che siamo venuti analizzando nei precedenti paragrafi e che sono virtualmente esistenti all'atto della pubblicazione, noi troviamo, nel contenuto del diritto, la *facoltà esclusiva di elaborazione,* e le consecutive facoltà esclusive di riproduzione, spaccio, esecuzione, rappresentazione, diffusione meccanica, ecc., lettura e conferenza dell'*opera elaborata*.

Il riconoscimento di questa facoltà di elaborazione è avvenuto lentamente ed in modo frammentario. Generalmente, solo la principale specie di essa, la facoltà di traduzione delle opere di letteratura è stata trattata dalle leggi e dalla dottrina come facoltà a sè, diversa, cioè, e distinta dalle facoltà spettanti sull'originaria forma ed aspetto dell'opera. La legge nostra del 1865-82 ha fatto un altro passo innanzi, ponendo accanto alla traduzione letteraria la traduzione artistica che concerne le opere figurative. Altre specie sono state protette indirettamente, riportandole alle facoltà originarie dell'autore, ossia vietando tali elaborazioni come lesioni del diritto di riproduzione; e questo è il sistema seguito dal nostro legislatore del 1865-1882 per le elaborazioni musicali. Di altre specie, infine, come della drammatizzazione e della cinematizzazione e della inversa riduzione del dramma a forma narrativa, e degli indici e sommari, si è spesso conteso. Soltanto in alcune leggi più recenti, come nella legge norvegese del 1873, modificata nel 1910, nella legge tedesca del 1901, nella legge americana del 1909, nella legge inglese del 1911, troviamo un elenco più o meno completo delle varie specie di elaborazione. Nella legge tedesca del 1901 troviamo anzi fissata la costruzione giuridica del diritto gene-

rale di elaborazione, ma con una portata eccessiva perchè abbraccia anche le modificazioni del *corpus mechanicum* che contiene l'opera, le quali invece, come vedemmo, devono essere comprese nella immediata, originaria facoltà esclusiva di riproduzione (1).

Il progetto di legge elaborato dalla Commissione del 1917 trascurò questo punto, come rilevai nelle mie *Annotazioni critiche*.

La nuova legge gli ha dato maggiore riguardo, benchè le sue disposizioni non abbiano forse tutta la perfezione sistematica necessaria. Ad ogni modo, quale base di Diritto positivo della trattazione contenuta in questo paragrafo, il lettore terrà presente le disposizioni:

1) dell'art. 8 della legge, in quanto dichiara che l'autore ha il diritto esclusivo di *tradurre* e *modificare* l'opera;

2) dell'art. 9 in quanto dichiara: *a*) al comma 2°, che la facoltà di rappresentare od eseguire un'opera adatta a pubblico

(1) § 12 della legge tedesca 19 giugno 1901, modificata dalla legge 12 maggio 1910: Le facoltà esclusive che competono all'autore secondo il § 11 riguardo all'opera, in sè, si estendono alle elaborazioni (BEARBEITUNGEN) dell'opera.

Le facoltà dell'autore si estendono particolarmente:

1° alla traduzione in un'altra lingua o in altro dialetto della stessa lingua, anche se la traduzione è eseguita in forma metrica;

2° alla ritraduzione nella lingua originale;

3° alla riproduzione di un racconto in forma drammatica o di un lavoro teatrale in forma narrativa;

4° alla confezione di estratti da opere musicali, come altresì di adattamento di opere per alcuni o più strumenti o voci;

5° all'adattamento dell'opere ad organi d'istrumenti adibiti alla riproduzione meccanica sonora, specialmente a dischi, tavole, cilindri, rulli sostituibili e ad altri pezzi accessori di simili strumenti;

6° all'utilizzazione di un'opera scritta per l'esecuzione figurativa riproducente gli elementi dell'opera originale per mezzo della cinematografia o di altro procedimento analogo.

spettacolo o una composizione musicale comprende gli *estratti* e le *riduzioni* per diversi strumenti; *b*) al comma 6°, che la facoltà di tradurre comprende non solo la traduzione in lingua, ma anche in dialetti diversi; *c*) al comma ultimo, che la facoltà di modificare comprende le riduzioni, i compendi, le trasformazioni da una in altra forma letteraria od artistica, gli adattamenti, in specie gli adattamenti musicali, eccetto i casi in cui il motivo di un'opera originale diventi occasione o tema di una composizione musicale che costituisca un'opera nuova;

3) infine, dell'art. 2, in quanto dichiara che senza pregiudizio dei diritti esistenti sull'opera originale, ne sono protette le elaborazioni ulteriori, come le traduzioni in altra lingua, le trasformazioni da una in altra forma letteraria od artistica, gli adattamenti, le riduzioni e i compendi, gli adattamenti e le riduzioni per istrumenti e mezzi atti a riprodurre l'opera meccanicamente.

194. La diversità logica e giuridica fra le facoltà già esaminate e quella che consideriamo, è assai notevole. Le facoltà precedenti riguardano l'opera come già esiste, e, quindi, hanno un carattere attuale e presente, sia dal punto di vista positivo, come facoltà di riprodurre, smerciare, eseguire, ecc., l'opera; sia dal punto di vista negativo, come facoltà di proibire che altri compia gli atti stessi.

La facoltà che esaminiamo, riguarda, invece, l'opera come sarà elaborata, e, quindi, hanno un valore virtuale e futuro, dal punto di vista positivo, pur avendo un valore attuale e presente, come facoltà di proibire altrui le elaborazioni stesse. Si può, fino ad un certo punto, paragonarla al diritto del proprietario riguardo allo spazio d'aria che sovrasta il suo terreno e riguardo al sottosuolo; finchè egli non eseguisce la edificazione o lo scavo non ha effettivamente che la facoltà virtuale di eseguire tali atti e quella attuale di impedire che altri li esegua. Questo particolare aspetto logico del diritto di elaborazione ci spiega, appunto, come talune leggi abbiano potuto stabilire condizioni speciali per il suo

esercizio eventuale, imponendo, ad es., all'autore di fare espressa riserva — nella pubblicazione dell'opera — di addivenire a tali elaborazioni e di spiegare questa riserva entro un definito *tempus deliberandi*.

Inoltre, le elaborazioni di cui si tratta, sono il prodotto di una attività creatrice la quale viene a modificare fino a un certo punto l'identità dell'opera intellettuale, portando ad una rappresentazione alquanto diversa del contenuto dell'opera stessa. Perciò queste elaborazioni sarebbero già, di per sè, suscettive di essere coperte dal diritto di autore, come vedemmo nel corso del capitolo riguardante le opere tutelate. Quindi, allorchè esse sono compiute da un terzo, sorge a suo favore un diritto di autore (art. 2 della legge), il quale rimane paralizzato, nel suo esercizio positivo, dal diritto di elaborazione dell'autore dell'opera originaria; ma può ottenere una completa esplicazione se tale diritto ceda o svanisca.

Il diritto esclusivo di elaborazione dell'autore non va confuso, perciò, con un *diritto sulle elaborazioni* fatte da altri; egli può impedirle, ma non può appropriarsene, nemmeno, a mio avviso, colla procedura di confisca sancita dalla legge (art. 65) per le riproduzioni illecite dell'opera.

Appunto per il carattere delle elaborazioni di essere nuove forme, benchè accessorie, dell'opera intellettuale, noi possiamo comprendere come le facoltà di riproduzione, spaccio, esecuzione, rappresentazione, ecc., che sono esercitate rispetto ad esse, siano cosa distinta dalle facoltà analoghe che competono sulla forma originaria, così da potere essere sottoposte dalla legge a proprie formalità ed a proprio termine di durata e poter formare oggetto di un indipendente contratto di edizione.

Tornando, poi, al caso delle elaborazioni fatte da un terzo, è opportuno di completare l'analisi che stiamo facendo, rilevando la differenza fra esse e quelle elaborazioni che sono comprese nella figura della contraffazione simulata o del plagio.

In queste, il contraffattore disconosce l'individualità o identità così obbiettiva che subbiettiva (cioè, in rapporto alla paternità intellettuale) dell'opera che utilizza, cercando di far passare come opera propria il frutto della sua indebita appropriazione. Nelle elaborazioni, invece, il loro autore riconosce l'individualità dell'opera che elabora, e della quale, anzi, ordinariamente mira a sfruttare la rinomanza, ed aggiunge a quest'opera, come cosa distinta, il proprio lavoro di elaborazione, tantochè la nuova opera elaborata escirà spesso in edizione col titolo e la paternità originaria, completata dall'indicazione della elaborazione che fu eseguita e dal nome dell'elaboratore. La elaborazione illecita è, quindi, moralmente meno grave della contraffazione simulata o plagio, tanto più che essa non produce che una concorrenza eventuale ed indiretta alla privativa dell'autore. Essa appare, in certo qual modo, come una collaborazione forzata e, può, anzi, cadere sotto le regole della collaborazione quando sia autorizzata o ratificata dall'autore.

Ma quale è l'estensione del diritto di elaborazione esclusiva, e quale è, perciò, il suo limite di fronte a quell'utilizzazione intellettuale che dev'essere lecita a chiunque? Dai caratteri comuni alle varie specie di elaborazione si può ricavare questo concetto generale: che, cioè, essa riguarda la modificazione di quegli elementi dell'opera che servono specialmente per la comunicazione del contenuto intimo dell'opera stessa, così da facilitare la comunicazione medesima, o moltiplicarne i mezzi, o estenderla ad un pubblico diverso. La scuola che mira a basare il contenuto e i limiti del diritto di autore sulla distinzione tra la *sostanza*, la *forma interna* e la *forma esterna* dell'opera, tende a ritenere che vi sia elaborazione quando rimangano immutate nei loro essenziali elementi la sostanza e la forma interna, ed il cambiamento si verifichi soltanto rispetto alla forma esterna, mentre vi è lecita utilizzazione quando la sostanza o anche solo la forma interna siano trasformate. Ma, a prescindere dalle obbiezioni che ebbi già

occasione di fare circa questa distinzione, la quale ha confini evanescenti ed è soggetta a criteri diversi secondo la diversa natura dell'opera, ed a prescindere anche dal fatto che molte di queste elaborazioni modificano, più o meno, anche la forma interna, rimane questa difficoltà insormontabile che, cioè, restringendosi il concetto dell'elaborazione alla sola forma esterna, non si può comprendere come la elaborazione stessa, se compiuta da un terzo, possa di per sè dar luogo a un distinto diritto di autore, mentre, secondo la scuola medesima, ogni opera tutelabile, deve avere una forma interna originale.

Io ritengo, invece — coerentemente alla teoria che ho proposto intorno ai requisiti della tutelabilità, ed a quella che propongo più oltre, intorno alla libera utilizzazione — che l'elaborazione consista *in una nuova rappresentazione dello stesso contenuto intellettuale che sia tale da non distruggere la identità dell'opera elaborata*. La novità della rappresentazione può consistere soltanto nel nuovo apparecchio dei mezzi esteriori di comunicazione del contenuto stesso, se nel nuovo apparecchio si palesi un'attività creatrice, e questo è il caso ordinario delle elaborazioni musicali, per mezzo delle quali si dispongono nuovi mezzi sonori, atti alla riproduzione della composizione. Essa può, invece, consistere in una variazione dei mezzi esteriori, accoppiata a modificazioni della forma interna, come avviene, in piccola misura, nelle traduzioni letterarie — portando ogni lingua, per propria natura, speciali regole nel collegamento e nella successione dei pensieri e talora nell'intensità di espressione dei pensieri stessi — ed in maggiore misura nelle versificazioni, nelle drammatizzazioni e nelle traduzioni artistiche.

Anzi, in queste ultime elaborazioni, di carattere letterario ed artistico, stante la fusione della forma col contenuto di idee e di sentimenti, la modificazione della forma interna è necessariamente accompagnata altresì da modificazione di sostanza.

Deve, però, rimanere quel tanto di forma interna e di con-

tenuto dell'opera, che valga a *conservare la individualità* dell'opera stessa, in correlazione all'intento della elaborazione, che è quello, non già di distruggere codesta individualità, bensì soltanto *di portare la stessa opera ad un nuovo pubblico, di creare ad essa nuovi veicoli di comunicazione intellettuale*. Ed appunto in questo, l'elaborazione differisce dalla libera utilizzazione; per la quale accade, invece, tale una trasformazione dell'opera, da creare una nuova entità intellettuale, atta a cercarsi strada, con propri mezzi, anche nello stesso pubblico in cui fu già diffusa l'opera utilizzata.

Veniamo, ora, alle principali specie di elaborazioni riconosciute dal diritto o, almeno, discutibili.

195. Fra le più importanti facoltà contenute nel diritto di elaborazione si presenta il DIRITTO DI TRADUZIONE.

Se questo diritto è oggidì sanzionato universalmente, non bisogna dimenticare che fu combattuto in antico, anche da caldi difensori dei diritti di autore, come il RENOUARD, e che le ragioni in allora addotte vengono ripetute tuttavia, per giustificare i limiti ed i vincoli speciali che separano questo diritto da quello generale di riproduzione.

Si adduce principalmente: *a*) che le traduzioni non autorizzate non recano all'autore un diretto pregiudizio patrimoniale, portando la conoscenza dell'opera in un pubblico diverso da quello nel quale è diffusa la edizione originale; *b*) che, d'altronde, in esse interviene un' attività intellettuale che ne fa qualche cosa di mezzo tra una riproduzione ed un'opera nuova (1), onde non è giusto concedere all'autore il diritto di proibirle come se fossero semplici riproduzioni; *c*) che, del resto, esse conferiscono all'autore il vantaggio di una rinomanza internazionale, e la licenza loro risponde ad un'esigenza della civiltà (2).

(1) Così lo SCIALOIA (relazione pag. 39).

(2) On n'aperçoit pas facilement, osservava il RENOUARD (II, pag. 38), quel tort la traduction étrangère pourrait causer à l'exploitation de l'ori-

A quest'ultimo argomento, che non è che un'applicazione particolare degli argomenti addotti contro l'istituto del diritto di autore, si deve rispondere che del modo di procacciarsi rinomanza dev'essere arbitro assoluto l'autore, e che l'esclusivo diritto di traduzione, moderato dalla temporanea durata, non viola gli interessi della civiltà; ma li seconda perchè promuove le traduzioni, coll'assicurare ad autori ed editori un campo di consumo protetto contro la concorrenza. Il che, specie per molte categorie di opere che hanno un pubblico di lettori limitato, è condizione necessaria per il tornaconto della traduzione.

Gli altri argomenti, pur veri nelle premesse (le quali pongono in luce la differenza fra la traduzione, quale elaborazione dell'opera, e la riproduzione integrale nell'opera stessa), sono erronei ed ingiusti nella conseguenza che se ne trae, di negare o di restringere il diritto esclusivo di traduzione. È fuori dubbio che il lavoro di chi traduce giustifica il suo diritto sulla traduzione, e può anche ammettersi che l'edizione della traduzione porti un danno trascurabile all'edizione dell'opera originale; ma è vero, altresì, che il lavoro del traduttore non è che un lavoro accessorio, perchè consiste soltanto nella modificazione della veste linguistica dell'opera. Quindi, nell'edizione della traduzione abusiva si viola il diritto preminente del creatore dell'opera originale, perchè se ne sfrutta la creazione per raggiungere un profitto, dovuto, in gran parte, al valore dell'opera sua.

La pretesa dell'autore di essere arbitro di consentire o non alla traduzione della sua opera e di regolarne le modalità di

ginal. La différence de forme extérieure du langage empêche qu'il s'établisse ni confusion, ni rivalité. Les lecteurs ne seront probablement pas les mêmes. Quiconque sera capable de comprendre l'original ne manquera pas de le préférer à une traduction, toujours plus ou moins imparfaite. La gloire de l'auteur et la propagation de ses idées, la popularité de ses productions et leurs chances de débit ont tout à gagner, par l'existence des traductions et n'ont rien à y perdre.

tempo e di luogo, riposa, d'altro lato, anche sul carattere personale del suo diritto, perchè la traduzione riproduce l'opera nella sua individualità obbiettiva e nella sua riferenza soggettiva alla paternità dell'autore stesso (1). Come si può negare all'autore, cui si riconosce il diritto assoluto di consentire e di regolare la conoscenza della sua opera fra i connazionali, un pari diritto di fronte agli stranieri? E non è forse vero, anzi, ch'egli può avere in ciò un interesse personale anche maggiore, perchè le traduzioni possono facilmente snaturare, falsare, guastare, l'opera sua?

Ne segue che il diritto di traduzione deve essere assimilato a quello di riproduzione in tutto, anche nella durata: altrimenti si favoriscono, senza ragione di sorta, gli editori e il pubblico straniero, i quali possono disporre di un'opera prima che essa diventi libera per gli editori e il pubblico dello Stato.

196. A quest'assimilazione è giunta la dottrina e giurisprudenza francese (2), ed essa è sanzionata dalla maggior parte delle leggi moderne, più importanti, come la germanica, la belga, la spagnuola, la danese (del 1912), l'inglese (del 1911), la norvegese (del 1910), la legge degli Stati Uniti d'America del 1909, la legge danese del 1912, la legge svedese del 1919, la legge austriaca del 1920, la legge ungherese del 1921, la legge svizzera del 1922, e da altre di Stati minori (Lussemburgo, Monaco, Tunisia, Haiti, ecc.).

(1) « Nella traduzione, dice lo Scialoia (relazione pag. 40), sono le stesse idee colle stesse forme pensate o immaginate e variano solo le forme sensibili che le rappresentano,... il diritto di traduzione tiene della natura di quello che abbiamo detto di riproduzione e ne costituisce, per così dire, la sanzione e il compimento ». E anche più efficacemente il Blanc (pag. 177): « La loi ne protège pas l'idiome dont l'auteur s'est servi, mais sa création, sa composition, son oeuvre enfin ».

(2) Blanc, pag. 177; Pardessus, *Cours de droit comm.*, II, n. 164-167; Calmels, pag. 150; Delalain, pag. 2; Rendu et Delorme, n. 814, 859; Darras, n. 68-69; Pouillet, n. 533. V. per la giurisprudenza i giudicati citati dagli autori e in *Pand. fr.*, n. 1010.

In altre leggi, a tipo più antico, un triplice vincolo restringe, invece, questa facoltà: obbligo di riserva espressa sulle copie dell'opera originale, obbligo di sciogliere la riserva, pubblicando la traduzione in un dato termine, limite del diritto esclusivo a una durata minore di quella che riflette il diritto di riproduzione (1).

Da questo tipo passiamo ad altri intermedi, nei quali il regime speciale si riduce o alla minore durata della privativa (2), o all'obbligo di pubblicare la traduzione in un termine prefisso, attribuendo, dopo ciò, alla facoltà esclusiva, la durata del diritto di riproduzione (3).

Quest'ultimo sistema fu quello adottato nell'atto addizionale di Parigi del 1896 che modificò l'art. 5 della Convenzione di Berna; il termine nel quale l'autore deve pubblicare la traduzione rimanendo fissato ad anni 10. Nella revisione di Berlino della Convenzione di Berna prevalse il principio di assimilare le traduzioni alle riproduzioni (art. 8). Ma, in virtù della riserva contenuta negli art. 25 e 27 della Convenzione di Berlino, alcuni Stati, fra cui l'Italia, hanno mantenuto in vigore l'art. 5 sopramentovato, della Convenzione di Berna, nonchè l'accessorio art. 9 che protegge gli autori di opere drammatiche o drammatico-musicali durante lo stesso termine, contro la rappresentazione pubblica non autorizzata della traduzione delle loro opere.

(1) Così la vecchia legge tedesca 11 giugno 1870, art. 6, 15, 39, 42; la legge olandese 28 giugno 1881, art. 5; la vecchia legge ungherese, 4 maggio 1884, art. 7, n. 3; la vecchia legge austriaca, 26 dicembre 1895, §§ 28 e 47. Notiamo che la recente legge russa del 1925 rifiuta assolutamente agli autori il diritto di traduzione.

(2) Così la legge brasiliana, e la Convenzione di Berna del 1886.

(3) Così la vecchia legge svizzera, 23 aprile 1883, art. 2; la vecchia legge inglese nei rapporti internazionali, 25 giugno 1886 (49 e 50, Vict., capo XXXIII) art. 5; la legge danese 19 dicembre 1902, art. 4; la legge norvegese 4 luglio 1893, art. 4 (queste ultime leggi attribuiscono però alla privativa anche una durata speciale, minore); la legge giapponese del 1899.

La nostra legge del 1865-82 aveva scelto uno dei tipi intermedi sopramentovati, disponendo all'art. 12: « Durante il corso dei primi dieci anni, a contare dalla pubblicazione di un'opera, oltre il diritto di riproduzione si ha pure la esclusiva facoltà di farne o di permetterne la traduzione. La traduzione delle opere letterarie e scientifiche consiste nel voltarle in altra lingua ».

Dalla relazione SCIALOIA risulta che il legislatore adottò questa limitazione della tutela in considerazione del valore dell'opera del traduttore e degli interessi della coltura (1).

197. Nei vari progetti di riforma della legge del 1865-1882 fu proposta l'assimilazione completa del diritto esclusivo di traduzione agli altri diritti esclusivi attribuiti all'autore.

La nuova legge ha creduto, invece, di poter distinguere fra le « opere scientifiche » e quelle che non lo sono, mantenendo per le prime il sistema della legge antica.

Di vero, mentre l'art. 8 dichiara genericamente che l'autore ha il diritto esclusivo di tradurre la sua opera, l'art. 27 dispone: « La facoltà dell'autore di un'*opera scientifica* di farne o consentirne la traduzione dura dieci anni dalla prima pubblicazione di essa. Ove egli si valga di tale facoltà, il diritto di autore sulla traduzione dura in lui per il tempo stabilito dall'articolo precedente ».

Questa protezione limitata del diritto di traduzione delle opere scientifiche non mi pare che si giustifichi nell'interesse culturale, perchè, come abbiamo osservato più sopra, come fu messo

(1) Relazione, pag. 40: « Se non che a voler insieme sposare il diritto dell'autore dell'opera originale col diritto che è in ognuno di servirsi del suo lavoro per fare un'opera che non è una mera e semplice riproduzione, abbiamo creduto poter riservare all'autore la facoltà esclusiva di simili traduzioni pel termine di dieci anni. Questo termine è abbastanza lungo perchè un'opera possa acquistare la rinomanza necessaria per essere tradotta... Nel tempo stesso non può dirsi tanto lungo che possa sopprimere la diffusione delle opere utili ».

in rilievo nella revisione di Berlino della Convenzione di Berna, la privativa dell'autore, nonchè inceppare, favorisce le traduzioni. Ed io dubito se essa non sia suscettibile di provocare litigi di difficile soluzione (la qualificazione delle opere scientifiche essendo di sua natura incerta ed arbitraria) e di produrre complicazioni, sia dal punto di vista del Diritto transitorio che da quello del Diritto internazionale.

Risulta, però, ben chiaro dal raffronto dell'art. 8 con quest'articolo 27 che per tutte le altre opere che non si possano qualificare per « scientifiche », il diritto di traduzione è assimilato agli altri diritti esclusivi. Quindi l'autore ne godrà finchè dura in generale il suo diritto. D'altra parte il suo diritto di autore sull'opera tradotta dovrà essere trattato alla stregua del diritto di autore sopra qualsiasi nuova opera dell'ingegno.

198. La legge del 1865-1882 definiva la traduzione il voltare l'opera in altra lingua. La nuova legge parla in genere di « traduzione ». Essa non distingue, nè avrebbe ragione di distinguere tra lingue vive e lingue morte, onde la versione di un'opera, edita in lingua viva, in lingua morta e viceversa, cade nel diritto esclusivo. Nella prima edizione del trattato io sostenni che non si dovesse dubitare che fosse traduzione pure la versione in dialetto o dal dialetto, perchè, seppure il dialetto non possa considerarsi come lingua, ha, specie in Italia, un valore sociale e letterario equivalente. D'altra parte, aggiungevo, ove si negasse il carattere di una traduzione, converrebbe considerare codesta specie di versione come una riproduzione; il che sarebbe cosa eccessiva, tranne forse per taluni dialetti, come il toscano, che più o meno coincidono colla lingua nazionale.

La nuova legge, seguendo in ciò la legge tedesca (1), ha risolta categoricamente la questione in questo senso disponendo all'ar-

(1) La legge tedesca 19 giugno 1901, § 12, che espressamente comprende nelle traduzioni anche la versione in dialetto o dal dialetto.

ticolo 9, comma 6: « La facoltà di tradurre comprende non solo la traduzione in lingua, ma anche in dialetti diversi ».

È dottrina comune, fondata su ovvie ragioni, che il diritto esclusivo comprende anche la ritraduzione nella lingua originale.

Siccome la traduzione porta con sè una specie di riproduzione dell'opera, sono applicabili anche qui i principii generali regolatori del diritto di riproduzione esaminati nel § 2 di questa sezione.

Effettuata la traduzione, essa è da considerarsi, però, dal punto di vista linguistico, quale opera nuova e come tale va trattata, in rapporto all'esercizio dei diritti di riproduzione, rappresentazione, ecc., come abbiamo chiarito rispetto ad ogni elaborazione, nelle premesse generali di questo paragrafo.

La traduzione non può riflettere evidentemente le opere musicali, la musica essendo linguaggio universale, che è riprodotto, non tradotto, ovunque i segni musicali siano compresi o le note musicali siano percepite e godute. Quindi, nelle opere melodrammatiche la licenza di tradurre il libretto non importa licenza di riprodurre la musica, finchè vige il diritto esclusivo di riproduzione (1). E lo stesso è a dirsi delle altre opere di carattere misto, come, ad es., i metodi musicali, nei quali la raccolta dei pezzi è accompagnata da definizioni, indicazioni, insegnamenti, ecc. Perciò la pubblicazione di un metodo forestiero, con la traduzione della parte scritta, è riproduzione abusiva rispetto alla musica, traduzione abusiva rispetto al testo, salvo il caso, circa questa seconda violazione, che il testo non possa considerarsi come opera d'ingegno, per mancanza assoluta di originalità (2).

(1) V. in contrario, a titolo di singolarità, la sent. della Cass. Napoli, 3 marzo 1877 (*Annali*, 1877, pag. 257) che ritenne che la traduzione dell'opera musicale facesse sorgere a favore del traduttore il diritto di esclusiva rappresentazione dell'opera stessa.

(2) Cons. ROSMINI, *Legislazione*, ecc., n. 844 e MANGILI, citato ivi, pag. 472 e seg.

199. Dai cambiamenti della veste linguistica passando ai cambiamenti della veste letteraria, uno dei casi teoricamente importanti, ma non di molto interesse pratico (anche perchè di solito commisto con altri casi di elaborazione e specie colla traduzione o colla drammatizzazione) è quello della riduzione in forma poetica di una composizione in prosa e, viceversa, della riduzione in prosa di una composizione poetica.

Abbiamo anche qui gli elementi tipici della elaborazione, onde l'analogia colla traduzione che è dagli scrittori avvertita. L'opera è conservata nella sua individualità obbiettiva e nella sua dichiarata paternità; ma mediante un'operazione intellettuale che, specie nella versificazione, importa attività creatrice assai maggiore che nelle traduzioni, implicando mutamenti di forma interna e di sostanza, ne è cambiata la veste letteraria, il che ne modifica, talvolta in meglio, talvolta in peggio, i pregi intrinseci e l'efficacia, aprendo all'opera nuove vie di diffusione, spesso in un pubblico diverso da quello che conobbe l'opera originale.

Le leggi hanno generalmente trascurato di contemplare questo caso di elaborazione. La dottrina estera è generalmente concorde nel sottoporlo alla privativa dell'autore (1). Tale fu pure la opinione della dottrina e della giurisprudenza italiana sotto la legge del 1865-1882 (2). E questa opinione è stata confermata dalla nuova legge disponendo, come vedemmo, nell'ultimo comma dell'art. 9, che la facoltà di modificare (riservata all'autore dall'art. 8) comprende le trasformazioni da una in altra forma letteraria.

(1) Vedi per il Diritto francese Dalloz, n. 359; Blanc, pag. 178; Pouillet, n. 544; nella giurisprudenza francese fa ancora testo una sentenza della Cassazione, 6 novembre 1841, che giudicò contraffazione il libretto in versi della « Lucrezia Borgia » copiato dall'omonimo dramma in prosa di Victor Ugo. Vedi per il Diritto tedesco Kohler, *Kunstwerk*, pag. 29 e seg., 122 e seg.; Gierke, § 87, III, e autori ivi citati, Allfeld, pag. 125, *aa*).

(2) Cons. la prima edizione del Trattato, pag. 502 a 504.

200. È antica consuetudine della drammatica, ed oggi anche della cinema drammatica, di trarre i propri soggetti, oltrechè dalla leggenda, dalle letterature sorelle, l'epica ed il romanzo; quindi la questione, anche oggidì viva, se, e fino a qual punto, questa consuetudine sia lecita, e se non si debba, invece, riconoscere nell'autore della novella, del romanzo, del poema, il diritto esclusivo di drammatizzare, ossia di ridurre per le scene o per il cinema la sua composizione.

Per fissare la questione occorre stabilire chiaramente quale sia la ipotesi della drammatizzazione, distinguendola dalle due ipotesi opposte dell'adattamento servile e della utilizzazione della favola o soggetto. Vi sono, infatti, composizioni narrative che per il carattere drammatico e l'assoluta predominanza della parte dialogata, si prestano ad essere adattate alle scene con minimi tagli e ritocchi, senza una vera elaborazione, ed abbiamo allora, se l'adattamento avvenga, una semplice riproduzione ed esecuzione, anzichè una drammatizzazione.

Non è nemmeno drammatizzare, ma per un motivo opposto, il ricavare dalla composizione narrativa il soggetto, la favola, nella sua ossatura elementare, quale può essere esposto con poche parole, indicanti i personaggi e il motivo della catastrofe finale. Questa è cosa lecita, rientrando, come vedremo al Titolo seguente (v. nn. 250 e seg., 257 a 259), nella libera utilizzazione del contenuto dell'opera (1). È, invece, drammatizzare l'utilizzare per un'opera drammatica, anche senza adattamento servile, gli elementi essenziali della composizione narrativa, come l'intreccio della favola, le situazioni, i dettagli degli episodi, la giustificazione sociale, psicologica, ecc., dei contrasti e delle soluzioni, l'ambiente, e, sovratutto, la delineazione e l'esplicazione dei caratteri dei personaggi. A ciò richiedonsi cognizioni tecniche degli effetti

(1) Salvo il freno eventuale del rimedio dell'azione di concorrenza sleale nel caso di appropriazione del titolo della favola e dei nomi dei personaggi.

teatrali e l'esplicazione di un'attività creatrice, dovendosi, anzitutto, sceverare dalla composizione i punti dell'intreccio più culminanti e adatti alla scena, la parte più viva ed evidente dell'esplicazione dei caratteri, i momenti più accentuati dei contrasti, ecc., marcando ed esagerando, ove la necessità dell'effetto sugli spettatori lo esiga; dovendosi, inoltre, adattare lo stile dei dialoghi al linguaggio proprio della ribalta; dovendosi, infine, sostituire la parte strettamente epica e descrittiva mediante l'apparato scenico, gli artifizi dei soliloquî, ecc. Abbiamo, così, una vera elaborazione che, come ogni altra, costituisce un'opera in sè tutelabile, nei limiti consentiti dal diritto dell'autore sull'opera drammatizzata.

Nel Diritto francese, dottrina e giurisprudenza, incerte dapprima, tendono ora a riservare all'autore il diritto esclusivo di drammatizzazione (1). Pare consona anche la pratica giudiziaria inglese (2). In Germania, dottrina e giurisprudenza negarono, dapprima, tale diritto, salvi i casi di adattamento servile dei dialoghi o di altra parte della composizione narrativa, i quali casi erano ricondotti sotto il concetto della riproduzione parziale (3). Però

(1) Cons. specialmente Blanc, pag. 232 (che, sebbene conceda il diritto di attingere dal romanzo il soggetto del dramma, approva la sentenza della C. di Parigi, 27 gennaio 1840, che condannava tal Lefranc, il quale aveva drammatizzato in un *Vaudeville* la novella « Le duc de Coyllin » di P. de Musset), Lacan et Paulmier, n. 703; Darras, n. 75; Pouillet, n. 540, *Pand. fr.*, n. 1016 e giurisprudenza ivi citata, la quale giurisprudenza, però, è composta in parte notevole, di giudicati che, anzichè alla drammatizzazione, si riferiscono all'adattamento di composizioni drammatiche a forma drammatica diversa dalla loro originale, per es., di tragedie a libretti d'opera.

(2) Ricordata in Kohler, *Autorr.*, pag. 345. La legge americana (*Rev. St.* § 4952) ammette che l'autore possa riservarsi espressamente come il diritto di traduzione così quello di drammatizzazione.

(3) V. Heydemann u. Dambach, n. 93, pag. 516; Wächter, *Autorr.*, pagina 189; Scheele, pag. 27 ed i pareri del Preuss. Sachverständigen-Verein citati in Heydemann u. Dambach, l. c., nonchè in Dambach, *Fünfzig Gutachten*, ecc. (1874-89), pag. XLI e pareri 32 e 43.

alcuni recenti scrittori accennarono ad una opinione più severa (1), ed il § 12 della legge del 1901, completato dalla legge 22 maggio 1910, sancisce il diritto di drammatizzazione nel senso che ho sopra espresso (2). La Convenzione di Berna riconobbe questo diritto in modo implicito (3). La Convenzione di Berlino, rivedendo quella di Berna, lo ha espressamente riconosciuto all'art. 12, cercando di definirne la portata, col dire che sono vietate le trasformazioni di un romanzo, di una novella, di una poesia in opera teatrale e viceversa « quando esse non sono che la riproduzione di quell'opera, nella stessa o sotto diverse forme, con « variazioni, aggiunte o tagli, non essenziali, e senza presentare « il carattere di una nuova opera originale ». All'art. 14 si riconosce, poi, il diritto esclusivo degli autori di opere letterarie, scientifiche od artistiche di autorizzare la riproduzione e la rappresentazione pubblica delle loro opere per mezzo della cinematografia.

(1) Vedi Kohler, *Autorr.*, pag. 343, e Gierke, § 87, III, 1.

(2) § 12 capov.: « Le facoltà dell'autore si estendono particolarmente..., 3°, alla riproduzione di un racconto in forma drammatica e di un'opera scenica in forma di racconto; 4°, alla utilizzazione di uno scritto mediante una esecuzione figurativa riproducente gli elementi dell'opera originale con la cinematografia od altro procedimento analogo ». Che la legge intenda riferirsi alla vera e propria elaborazione drammatica risulta dai lavori preparatori (v. Allfeld, pag. 129 e 130). Sono conformi, rispetto alla drammatizzazione, la legge norvegese, 4 luglio 1893, § 13 e la danese, 19 dicembre 1902, § 13. Il regolamento spagnuolo, 3 settembre 1880, va addirittura alla proibizione di adattare il soggetto di un romanzo o di altra opera letteraria ad un'opera drammatica.

(3) V. art. 10 della Convenzione 9 settembre 1886, che dichiara comprese fra le riproduzioni illecite « les appropriations indirectes non autorisées d'un ouvrage littéraire, ecc. », e il n. 3 della dichiarazione interpretativa 4 maggio 1896 che stabilisce: « La transformation d'un roman en pièce de théâtre ou d'une pièce de théâtre en roman, rentre dans les stipulations de l'article 10 ».

Io non esitai ad accettare il diritto esclusivo di drammatizzazione nella 1ª edizione del Trattato, sotto l'impero della legge del 1865-1882, osservando che quando si porta sulla scena tutta la favola nello svolgersi dei suoi episodi principali, i personaggi più importanti coi loro particolari caratteri, quando si ripete, nella combinazione dei caratteri cogli episodi, la stessa motivazione delle varie situazioni drammatiche e dello scioglimento finale, noi usciamo fuori dalla semplice utilizzazione del contenuto del l'opera, ottenendo, invece, una vera riproduzione dell'opera stessa *nella sua individualità, pienamente riconoscibile* a traverso la nuova veste letteraria.

Nè si deve dimenticare, aggiungevo, che dal punto di vista del legittimo interesse patrimoniale dell'autore, ciò che nel romanzo e nella novella forma, di regola, il nocciuolo del suo valore economico e basa la fortuna dell'edizione presso la gran massa del pubblico, non sono spesso nè i pregi dello stile, nè l'analisi psicologica dei caratteri, nè le cognizioni storiche o sociali diffuse nel libro, bensì l'interesse drammatico risultante dalla condotta generale dell'opera: quell'interesse drammatico, appunto, che il drammaturgo mira a riassumere nella rapida esposizione teatrale. Onde è di giustizia palese, sia per l'importanza di questo sfruttamento, sia anche per la concorrenza che le rappresentazioni del dramma faranno alle copie del romanzo, che il drammaturgo debba provvedersi dell'autorizzazione del romanziere (1).

Non posso esitare a confermare la stessa opinione sotto l'impero della nuova legge, la quale ha dato maggior sviluppo al di-

(1) Cons. Trattato, 1ª ediz., pag. 507 e 508; la stessa opinione fu accettata dal ROSMINI, ma con poca chiarezza di concetti, vedi *Legislaz.*, ecc., n. 247; dal BRUNO, n. 142 a 144 e dallo STOLFI, *op. cit.*, n. 928-937. Vedi nello stesso senso: App. Milano, 16 gennaio 1891 (*I diritti di autore*, 1891, pag. 151), e Cass. Torino, 9 agosto 1892 (*Foro*, 1892, I, 1020), nella nota causa Verga contro Mascagni e Sonzogno; Cass. penale, 22 novembre 1913 (*Foro*, 1914, II, 122), e 7 dicembre 1917 (*Mon. Trib.*, 1918, 190).

ritto esclusivo di elaborazione e vi comprende (art. 9, ultimo comma), come abbiamo veduto, le « trasformazioni da una in altra forma letteraria ».

Riconosciuto questo diritto, dobbiamo ammettere per le stesse ragioni il diritto esclusivo dell'autore drammatico di ridurre il dramma in forma narrativa. Le stesse ragioni confortano, altresì, il diritto nell'autore drammatico stesso di vietare ogni altro adattamento drammatico dell'opera sua, come vedemmo essere stato replicatamente riconosciuto dalla giurisprudenza francese.

201. Nell'epoca attuale, il movimento febbrile della vita, lo specificarsi e l'approfondirsi di ogni ramo di scienza o di arte, e la tendenza antitetica di volgarizzare, democratizzare la coltura scientifica od artistica, porgono motivo al diffondersi dei libercoli di poco prezzo e di poco volume ove sono riassunti in modo breve e succinto i risultati essenziali di opere ponderose. Gli autori, e non da ora soltanto, si sono allarmati contro la concorrenza e il pregiudizio morale dei compendi; e la dottrina e la giurisprudenza hanno generalmente sanzionata la loro proibizione. In Francia il Renouard e il Blanc, specialmente, scrissero efficaci pagine in proposito, combattendo, poi, particolarmente gli abusi dei dizionari e delle enciclopedie che sfruttano, nel succinto articolo di notizie, le sudate fatiche degli uomini di lettere e di scienze; e la giurisprudenza è stata concorde nel proibire ogni forma di compendio (1). Lo stesso è accaduto in Germania, salva

(1) Qui ne comprend en effet, osservava il Renouard (II, pag. 30), que publier un abrégé de l'ouvrage d'autrui c'est attenter doublement aux droits de l'auteur? C'est, en premier lieu, engager la responsabilité de l'auteur presque au même degré que pourrait le faire une publication de l'oeuvre originale; c'est ensuite employer à une spéculation pécuniaire une chose placée dans le domaine d'autrui; c'est faire servir les travaux d'un auteur a élever contre lui une concurrence commerciale, qui presque toujours sera des plus dangereuses, car l'abrégé pourra diminuer ou paralyser le débit de l'oeuvre originale, en se mettant, sous un moindre prix, à la portée d'un

la determinazione legislativa di eccezioni particolari ispirate all'intento di favorire gli interessi didattici (1). Anche in Inghilterra, ove dapprima dominò un'opinione più indulgente, in considerazione del lavoro personale dell'elaboratore, dell'utilità sociale del compendio e della *réclame* che può fare all'opera compendiata, si è fatta strada, posteriormente una dottrina più severa (2). Ed alcune leggi hanno sancito espressamente il divieto dei compendi.

Nel nostro diritto la medesima opinione prevalse in dottrina e giurisprudenza sotto l'impero della legge 1865-1882 (3). Gli argomenti addotti in contrario da qualche scrittore poggiano sul silenzio della legge, sulla natura del compendio, il quale, si è

nombre plus grand des lecteurs et d'acheteurs; c'est enfin faire obstacle à l'exercice du droit qui appartient au légitime propriétaire de donner lui même au public son ouvrage dans une forme ainsi réduite. Cfr. Blanc, pag. 176 e seg.; Chauveau et Hélie, *Théorie de code penal,* IV, capo II; Gastambide, 47 *bis;* Pouillet, n. 520; Wauvermans, n. 280; Darras, n. 66; *Pand. fr.,* 1001 e seg., e giudicati ivi citati.

(1) Cons. specialmente Klostermann, *Geist. Eig.* (il quale ricorda il detto del Lieber, *Political Ethics,* I, p. 133, riportato anche in Darras, l. c., che riconoscere il diritto di compendio sarebbe lo stesso come riconoscere il diritto del mio vicino di trebbiare il mio grano lasciandomi la paglia o di bere il mio vino lasciandomi il barile); Dambach, *Fünfzig Gutachten,* ecc. (1874-89), parere 24; Kohler, *Autorr.,* pag. 373, e *Kunstwerk,* pag. 111; Allfeld, pag. 124. (Vedi per le eccezioni dettate dall'interesse didattico il seguente § 5).

(2) V. dottrina e giurisprudenza inglese ricordate in Renouard, pag. 130; Bruno, n. 342; Darras, pag. 97, nota 1.

(3) Amar, n. 18; Rosmini, n. 241; Bruno, n. 243; App. Roma, 29 aprile 1882 (*Riv. pen.,* XVII, 474); Cass. Roma, 11 dicembre 1882 (*Legge,* 1883, I, 420); Cass. Roma, 25 settembre 1912 (*Giust. pen.,* 1913, 5). *Contra:* Pasquali, sulla *Legge,* 1883, I, 424; Lucchini, in *Riv. pen.,* XVII, pag. 474. Lo Stolfi (*op. cit.,* II, n. 1665 e 1666), con opinione contraddittoria, riconosce che il compendio può riprodurre la forma dell'opera e sfruttarne il pregio, aderisce ai concetti del Renouard, ma dice trattarsi di concorrenza sleale!

detto, è ben diverso dalla riproduzione ed attinge dalla sostanza dell'opera che, per comune dottrina, è di pubblico patrimonio; infine, sulla dimostrazione che il compendio non può nuocere che alle opere di misero valore e che la sua proibizione paralizzerebbe l'azione altamente civile di esame e di propaganda, esercitata, specialmente nelle riviste, cogli articoli di critica e di recensione.

Circa il primo di questi argomenti, rinvio il lettore a quanto fu detto in materia di versificazione. Intorno al secondo è da riflettere che il riassunto è, bensì, cosa diversa dall'opera riassunta, ma non come lavoro indipendente, bensì come una elaborazione di essa. Basterebbe a dimostrarlo il fatto che il compendiatore onesto non dà al pubblico il compendio quale suo lavoro originale, bensì dichiara essere esso il riassunto dell'opera altrui, riconoscendo così che la individualità intellettuale di quest'opera sopravvive nel suo lavoro. Ed è, infatti, così: il riassunto è un ritratto a proporzioni ridotte; in esso si riproduce l'assetto generale, l'unità organica dell'opera ed il lavoro di elaborazione consiste nello scegliere le notizie ed i concetti culminanti o definitivi e nel serrarli, con lo sforzo della sintesi logica e della concisione dello stile, nella membratura più breve del riassunto o compendio. Non abbiamo, quindi, un organismo indipendente nel quale, in forma nuova, sia trasfusa la sostanza dell'opera altrui, come è carattere della libera utilizzazione, bensì un organismo accessorio in cui si rispecchia l'opera, da cui esso deriva, nella sua forma intellettuale, e che appunto, perciò, serve di fortunato succedaneo all'opera stessa, secondando i frettolosi bisogni della coltura superficiale moderna.

E non è vero ch'esso rechi danno soltanto alle opere di misero valore. A prescindere dalle grandi opere letterarie, nelle quali è massimo il pregio dello stile e della forma, e che sono invulnerabili, in genere, di fronte agli attentati di ogni indiretta contraffazione, il compendio può recare grave pregiudizio alla letteratura drammatica e romantica, le quali sono facilmente riassu-

mibili nello svolgimento dell'intreccio, che è la parte di maggiore interesse presso la comune dei lettori, ed in tutta la grande categoria delle opere di contenuto tecnico o scientifico, anche di grandissimo pregio, perchè essendo in esse scarso l'elemento della forma esterna e dello stile, e predominante, invece, quello della sostanza e della forma interna (sistema di svolgimento, distribuzione, ordine delle materie, ecc.), il compendio ne costituisce un succedaneo facile, quanto prezioso. Si aggiunga, poi, il pregiudizio personale o morale perchè il compendiatore può travisare o snaturare l'opera riassunta. Nè, infine, si deve dimenticare che il riassunto è uno degli artificî più comuni ed efficaci dei quali si vale il contraffattore nelle contraffazioni palliate o fraudolenti che esaminiamo nel titolo successivo, sicchè la licenza di esso potrebbe portare all'impunità di queste.

Riguardo, poi, all'ostentato pericolo che il divieto dei riassunti impedisca la recensione e la critica, così utili alla discussione e alla propaganda dell'arte e della scienza, la giurisprudenza dei paesi dove da tempo fu accolto il divieto stesso, dimostra che da esso non è derivata alcuna pastoia ai danni della recensione e della critica suddette. Nè potrebbe essere diversamente perchè tra il compendio e il brano od articolo di recensione e di critica intercedono caratteristiche differenze, di forma esteriore e di contenuto intrinseco, in corrispondenza alla diversità dello scopo, che, riguardo al compendio, è quello di sostituire, più o meno completamente, l'opera compendiata nel commercio intellettuale, e riguardo alla recensione e alla critica, quello di dare una notizia affatto generica e superficiale dell'opera ed esporne i pregi e i difetti.

Non possiamo, quindi, che plaudire alla nuova legge la quale ha espressamente dichiarato, come vedemmo, all'art. 9, ultimo comma, che la facoltà di modificare riservata all'autore comprende i *compendi*.

202. Diversa, benchè logicamente connessa, è la questione

degli indici o tavole analitiche. L'indice fa parte del libro ed è con questo tutelato. Ma se l'autore l'omette, potrà altri compilarlo e spacciarlo come opera propria, separatamente dal libro?

È ben difficile che la questione possa presentarsi per gl'indici comuni, riproducenti soltanto il titolo ed i sommari delle singole divisioni dell'opera (parti, titoli, capi, paragrafi, ecc.) perchè sarà raro che l'autore li ometta e che altri trovi convenienza a pubblicarli; ma la questione si è offerta talvolta per gli indici analitici o tavole analitiche che, in riguardo di opere ponderose di non facile consultazione, possono costituire un discreto volume e smerciarsi, per la loro utilità, ad un prezzo rimunerativo.

La soluzione cade in quella data più sopra, quando l'indice analitico non designa soltanto quali punti furono trattati dall'autore ed a qual parte o pagina dell'opera, ma dà la notizia della conclusione o soluzione che l'autore ha adottato, perchè allora l'indice è un vero compendio che può sostituirsi, più o meno completamente, all'opera e che deve intendersi vietato per le ragioni anzidette.

Diversa, invece, può essere la risposta per gli indici che non dànno codeste notizie del contenuto dell'opera o le dànno in modo incompleto e vago, sì da servire soltanto di complemento al loro scopo essenziale, che è quello di fornire una guida rapida e sicura per ritrovare nel volume la trattazione di un dato punto. Tuttavia, anche in questo caso, io propendo a ravvisare in indici siffatti un'elaborazione dell'opera, che ha carattere pienamente accessorio e che deve, perciò, essere riservata all'autore; anche riflettendo che la possibilità di una concorrenza mercantile all'opera non può essere del tutto eliminata, perchè chi è pratico della materia può dalle indicazioni dell'indice indovinare spesso, facilmente, la soluzione, e può, per lo meno, assicurarsi che taluni punti non furono trattati, dispensandosi così, molte volte, dal ricorrere al volume analizzato. Si aggiunga che indici mal fatti possono dare dell'opera una conoscenza errata o travisata, sicchè anche da questo lato

appare giusta la pretesa dell'autore di regolarne egli stesso la confezione e diffusione (1).

203. La nostra vecchia legge del 1865-82 sanzionava espressamente il diritto esclusivo dell'autore sulle elaborazioni della propria opera musicale, ma in modo indiretto e parziale, equiparando, cioè, dette elaborazioni alle riproduzioni materiali dell'opera, ed escludendo la forma più alta di esse, la *variazione*. L'art. 3 disponeva, infatti: « Sono assimilate alla riproduzione riservata all'autore di un'opera... la *riduzione per diversi strumenti*, gli *estratti* e gli *adattamenti* di opere musicali o di una parte di esse, eccetto i casi in cui *un motivo di un'opera originale diventi occasione o tema di una composizione musicale che costituisce opera nuova* ».

La nuova legge, nel più volte citato comma ultimo dell'art. 9, conferma lo stesso concetto legislativo dichiarando che « la facoltà di modificare comprende le riduzioni, gli adattamenti, in specie gli adattamenti musicali, eccetto i casi in cui il motivo di un'opera originale diventi occasione o tema di una composizione musicale, che costituisca un'opera nuova ». In questo testo manca la menzione degli estratti che nel rimaneggiamento subìto nella redazione di questo articolo, quale era proposta dalla Commissione di riforma del 1916 (art. 9), si è trovata casualmente (?) riallacciata al diritto esclusivo di rappresentazione od esecuzione di cui parla il secondo comma, dicendo che la facoltà di rappresentare od eseguire un'opera adatta a pubblico spettacolo o una composizione

(1) Vedi DALLOZ, *Rep.*, n. 117, che ritiene gli indici non essere contraffazione, ma poter dar luogo a risarcimento dei danni perchè devono essere riservati all'autore; BLANC, pag. 174, che sostiene il divieto degli indici analitici, equiparandoli ai compendi; BRUNO, n. 242, che approva la opinione contraddittoria del DALLOZ, *contra* AMAR, n. 25, il quale critica un'antica sentenza, 28 ottobre 1856, della C. App. Torino, che ritiene illecito di far l'indice di un'opera altrui senza il consenso dell'autore.

musicale comprende anche le *singole* parti di essa, i pezzi, gli *estratti* e le riduzioni per diversi strumenti.

Seguendo la dicitura di queste disposizioni noi possiamo, perciò, distinguere le seguenti categorie di elaborazioni, circa le quali richiamiamo le notizie già date al n. 74, ove le considerammo dal punto di vista della loro tutelabilità quali opere a sè:

1° *Diritto di estratto*, cioè facoltà esclusiva di togliere dalla propria opera una singola composizione. L'estratto non implica necessariamente un'elaborazione e può, quindi, rimanere nella classe delle riproduzioni parziali. Spesso, però, occorrono modificazioni del contenuto o della forma musicale per dare alla composizione il carattere di composizione a sè o per adattarla a speciali scopi artistici, per es., a una danza; ed in quanto queste modificazioni implicano un'attività intellettuale creatrice, l'estratto entra nella categoria delle elaborazioni.

2° *Diritto di riduzione o di trascrizione* per diversi strumenti o *di adattamento o trasposizione* per diverse voci. Spetta all'autore la facoltà esclusiva di variare l'indicazione dell'istrumento meccanico ed umano destinato a produrre i suoni musicali che esternano la sua composizione, e di adattare, perciò, a tale variazione la composizione stessa. Tali adattamenti, nelle varie forme già accennate al n. 74, possono, in quanto richiedano una attività creatrice, essere considerati come elaborazioni, anzichè come semplici riproduzioni.

3° *Diritto di adattamento o di arrangiamento*. Riguarda quelle elaborazioni, in cui la composizione o un brano di essa sono trasportati, con modificazioni più o meno notevoli, in un'altra composizione, la quale ha una propria forma, e che si presenta, perciò, come una individualità musicale, diversa da quella elaborata, quantunque non fornita di un' indipendente originalità. Grande è la varietà di queste elaborazioni, che vanno dai rimaneggiamenti più facili, come sono, ad es., i *pots-pourris*, in cui più composizioni o anche semplici arie e motivi sono legati insieme

mediante opportuni passaggi, in modo da costituire un pezzo unico, alla specie elevata e complessa delle «variazioni», che la legge, come abbiamo or ora ricordato, ha escluso dalla categoria delle elaborazioni riservate all'autore, considerandole come creazioni originali indipendenti.

A queste forme di elaborazione possiamo aggiungere le raccolte delle opere o degli estratti d'opera dello stesso autore che rientrano anch'esse indubbiamente fra i diritti esclusivi che gli competono.

204. Delle *variazioni* che la frase finale dell'art. 9, comma ultimo, esclude dalle elaborazioni riservate all'autore, ho parlato lungamente al n. 73. Qui aggiungo qualche osservazione sulla questione accessoria del come possano essere distinte dagli adattamenti od arrangiamenti musicali che la legge riserva all'autore.

Come caratteristica delle variazioni taluni hanno proposto il criterio della *irriconoscibilità*, dicendo che si distinguono da ogni altra elaborazione musicale perchè la composizione originale altrui viene talmente trasformata da non potersi più riconoscere. È però un criterio esageratamente subbiettivo, come osserva lo Schuster (1) e, quindi, arbitrario. Di più contraddice alla nostra legge la quale dice che la variazione è sviluppo di una composizione presa come tema, e presuppone, quindi, che questa composizione-tema possa riconoscersi. Sarebbe, del pari, erroneo l'esigere che la variazione sia lo sviluppo di *un sol motivo* di un'opera altrui, tale restrizione non essendo autorizzata dalla lettera della legge e presentandosi come ingiusta, inquantochè la riproduzione servile di un sol motivo essenzialmente complesso può avere natura evidente di contraffazione e, all'incontro, lo sviluppo largamente artistico di due o tre motivi brevi e semplici può dar luogo ad una composizione originale (2).

(1) Schuster, pag. 191.

(2) Conforme Rosmini, «Legislazione», ecc., n. 280; Bruno, n. 149;

Noi dobbiamo, piuttosto, seguendo la lettera dell'art. 9, porre i due requisiti seguenti:

a) che la variazione sia lo sviluppo di una composizione altrui presa come *tema*. Ove manchi questo evidente legame, avremo una composizione originale indipendente, anche se ispirata ad altra, o se ne ricordi qualche spunto;

b) che però lo sviluppo sia tale che la variazione costituisca *opera nuova*. Occorre, cioè, che il pensiero musicale, contenuto nella composizione presa per base, venga elaborato, in guisa da produrre un pensiero nuovo, il quale, benchè connesso al tema come il frutto alla pianta, abbia una propria originalità, ossia si presenti come una individualità musicale distinta. La variazione perciò, come dimostra lo SCHUSTER e come risulta dagli esempi tipici citati nella relazione SCIALOIA (1) non può essere un lavoro superficiale, ma deve avere un intrinseco valore artistico (2).

Ogni altra elaborazione, invece, che non giunga a possedere questo secondo requisito deve considerarsi come pertinente alla sfera dei diritti esclusivi dell'autore.

205. La legge francese del 1793 comprende fra i diritti esclusivi dei pittori e disegnatori quello di *fare incidere* i loro quadri o disegni; ma tace sopra ogni altra maniera di elaborazione artistica. Fin dal tempo del RENOUARD si discusse, quindi, sia in linea di teorica generale, sia in linea di interpretazione ermeneutica se codesta enunciazione della legge fosse limitativa o soltanto dichiarativa, e se, quindi, fosse libera ogni altra trasformazione artistica dell'opera altrui. Il RENOUARD sostenne l'estensione del divieto ad altre trasformazioni, ma propose, sull'esempio della legge prussiana, che il divieto trovasse un limite quando si trattasse di

contra App. Napoli, 28 giugno 1892 (« Riv. gen. », XXXVII, 242) che ritenne necessario che l'utilizzazione fosse ristretta a un sol motivo.

(1) V. il brano riportato a pag. 170, nota 1.

(2) SCHUSTER, *loc. cit.*, cfr. nello stesso senso KOHLER, *Autorr.*, pag. 353.

un genere d'arte totalmente diverso, e che, cioè, fosse libero ad ognuno di tradurre un'opera dell'arte plastica in un'opera dell'arte del disegno e viceversa, stante la diversità di effetti artistici, la impossibilità di una concorrenza, ecc. (1).

Questa opinione trovò qualche seguito in dottrina e giurisprudenza (2). Sembra, però, che abbia prevalsa la opinione più rigorosa che estende il divieto ad ogni elaborazione, anche in genere d'arte diverso (3).

In presenza di questa controversia e dello stato della legislazione il nostro legislatore del 1865 credette di avere realizzato un notevole miglioramento nella posizione giuridica degli artisti, con la regola dell'articolo 12 della vecchia legge, per la quale si concesse loro espressamente sopra ogni sorta di elaborazione artistica quello stesso diritto di *traduzione* che concedeva agli scrittori e per lo stesso termine di durata. « La traduzione delle opere letterarie e scientifiche, dice l'art. 12, consiste nel voltarle in altra lingua; e quella delle opere di disegno, pittura, scoltura, incisione e simili, consiste nel ritrarne le forme e figure con lavoro non semplicemente meccanico o chimico, ma costitutivo di un'altra opera d'arte, di specie diversa da quella dell'opera originale, come sarebbe l'incisione di un quadro, il disegno di una statua e simili ».

Nella 1ª edizione di questo Trattato io osservavo che questo

(1) Renouard, II, 86 a 89.

(2) V. Gastambide, pag. 304 e 392 il quale, però, ammette che anche nel caso di un diverso genere d'arte si possa concedere il divieto, quando vi sia possibilità di pregiudizio, facendo il caso di un bassorilievo in gesso che imiti un'incisione; vedi pure nello stesso senso Calmels, pag. 656, il quale ammette un'azione di danno ove si verifichi una concorrenza all'opera originale.

(2) V. Blanc, 287; Rendu et Delorme, n. 906 e 925; Pouillet, n. 574 e autori ivi citati; Morillot, pag. 148 e le sentenze citate da detti autori, nonchè in *Pand. fr.*, n. 115 e 119.

punto di sviluppo del diritto di autore tendeva ad essere sorpassato, come già, per le opere della letteratura, la riproduzione dell'opera d'arte con altra dello stesso genere e la sua elaborazione in una diversa forma artistica, costituendo, malgrado la differente natura, due maniere di sfruttamento che meritano uguaglianza di privativa, anche rispetto alla durata, salva l'efficacia della nuova forma artistica a radicare un nuovo diritto di autore che, ove ad altri competa, rimarrà compresso, ma non distrutto finchè duri il principale diritto sull'opera originale.

Come già vedemmo, trattando delle elaborazioni artistiche come opere tutelabili (nn. 83-85), la nuova legge ha soppresso questo speciale istituto delle traduzioni artistiche. Le elaborazioni delle opere dell'arte figurativa, che la nuova legge denomina agli art. 2 e 9, comma ultimo, « trasformazioni da una in un'altra forma artistica » sono assimilate nel loro trattamento alle elaborazioni di ogni altra opera dell'ingegno.

Ma se la diversità di trattamento è stata giustamente soppressa, rimane la ragione giuridica di distinguere queste elaborazioni da quelle riproduzioni dell'opera d'arte con variazioni di dimensioni, di forma, di materia o di procedimento, di cui parlava l'art. 3 della vecchia legge, le quali non contengono alcun elemento di creazione intellettuale. Su questo argomento rinviamo il lettore a quanto abbiamo esposto nei citati nn. 83 a 85.

§ 5. — *Del diritto sul titolo specifico dell'opera e di altri mezzi sussidiari che il Diritto comune offre agli autori per assicurare l'esercizio dei diritti esclusivi.*

SOMMARIO.

206. L'autore ha diritto di proibire la riproduzione su altre opere del titolo specifico della sua; questo diritto sul titolo specifico è sussidiario o complementare del diritto di autore vero e proprio — 207. Intorno alla specificità assoluta ed alla specificità relativa dei titoli delle opere — 208. Di alcune limitazioni ed estensioni nell'esclusività dell'uso dei

titoli specifici — 209. Inapplicabilità in questa materia delle teorie dell'*occupazione* e della *derelizione* — 210. Anche la veste esteriore dell'opera può formare oggetto di diritto esclusivo — 211. Del «diritto al nome» nella sua funzione sussidiaria di difesa del diritto di autore; dei nomi immaginari e delle rubriche — 212. Altre sussidiarie difese ed in specie dell'azione di concorrenza illecita o sleale.

206. L'art. 40 della legge del 1865-1882 disponeva che la riproduzione di un titolo generico non costituiva reato di contraffazione, dal che sembrava si dovesse dedurre, che la riproduzione di un titolo specifico costituisse, invece, reato di contraffazione.

La Commissione reale di riforma del 1901-1902 sostituì a tale disposizione la seguente:

« Art. 9. - Appartiene esclusivamente all'autore di un'opera il titolo di essa, quando non sia un titolo generico ».

E nella relazione dichiarò:

« Con l'articolo 9 del progetto è dato carattere affermativo al concetto che la prima parte dell'art. 40 della legge vigente espone sotto forma negativa, che, cioè, l'autore, il quale abbia dato all'opera sua un titolo, che non sia generico, ne abbia la esclusività. *Questa non è che l'applicazione nella materia dell'opera dell'ingegno di ciò che regola le denominazioni in genere dei prodotti industriali* ».

La nuova disposizione si trova ripetuta nel progetto di legge preparato dalla Commissione ministeriale del 1909 (art. 3) ed in quello preparato dalla Commissione ministeriale del 1917.

La nuova legge vi ha, invece, sostituita la disposizione seguente:

« Art. 3. - Il diritto di autore si estende al titolo dell'opera, quando non sia un titolo generico ».

Nella prima edizione del Trattato io sostenni che la disposizione dell'art. 40 della legge del 1865-1882 non poteva essere letteralmente interpretata nel senso che la riproduzione del titolo non generico (specifico) dell'opera costituisse una *contraffazione*

vera e propria, ossia una violazione di una facoltà contenuta nel diritto di autore, perchè una simile interpretazione contraddiceva alla natura del titolo e alla ragione della sua funzione.

La nuova redazione dell'art. 3 sembra al primo esame esser contraria alla mia tesi.

Giova, tuttavia, osservare, che la legge non dice che il diritto di autore *comprenda* il titolo dell'opera; ma che si *estende* ad esso (1).

In secondo luogo si deve rilevare che nel catalogo delle sanzioni penali stabilite per le violazioni vere e proprie del diritto di autore (art. 61), non vi è alcun riferimento all'usurpazione del titolo dell'opera.

Ed in terzo e principal luogo non si può supporre che la legge voglia forzare le conseguenze logiche e giuridiche che derivano dalla natura e dalla funzione del titolo delle opere.

Il titolo, per specifico che sia, appaia, esso, come una geniale trovata o esprima un concetto di alto valore scientifico, letterario od artistico, non può essere considerato come un'opera dell'ingegno o un brano d'opera, e, quindi, la sua riproduzione abusiva non può essere equiparata a ciò che la legge chiama contraffazione nell'art. 61, cioè alla riproduzione abusiva totale o parziale di un'opera d'ingegno.

La ragione della sua tutela è ben diversa. Essa discende, non dal valore intellettuale del titolo, ma dalla sua funzione, che è quella stessa che il marchio, segno o denominazione distintiva compiono rispetto al prodotto industriale (come bene osservava la Commissione reale di riforma), che il nome compie rispetto all'individuo privato, che la ditta compie rispetto al commerciante, cioè la funzione di identificare l'opera, distinguendola dalle simili, così nel campo intellettuale che nel traffico commerciale.

(1) Cfr. art. 9 in cui, invece, per designare il vero e proprio contenuto del diritto di autore si adopera il verbo « comprendere ».

Ma da ciò segue che la tutela del titolo non debba dipendere dalla esistenza o meno dei diritti esclusivi sull'opera intitolata.

Di fatti non sarebbe nè logico nè giusto che il diritto al titolo, in quanto ha una propria ragione d'essere, distinta da quella che giustifica l'esistenza del diritto di autore, nasca e si estingua con questo. Perchè mai, quando un'opera è caduta in dominio pubblico, potrebbe esser lecito di adottarne il titolo per un'opera diversa, creando una confusione fra le specifiche individualità delle due opere che potrà danneggiare la fama, la personalità, in genere, del primo autore e potrà anche intralciare e pregiudicare il commercio dell'opera da chiunque sia fatto?

E si aggiunga che la confusione fra le due opere è di danno al pubblico: vi è sempre un interesse pubblico a impedire la riproduzione del titolo, quando induca equivoco fra opera ed opera, e questo interesse pubblico ci dà un'altra ragione per ritenere che il diritto al titolo debba essere indipendente dal diritto di autore.

Questa indipendenza, del resto, è sancita dal nostro Diritto positivo.

Di fatti, gli articoli 296 e 297 del Codice penale, abbracciando insieme l'interesse degli autori e quello del pubblico, vietano la contraffazione e l'alterazione dei nomi e segni distintivi delle opere d'ingegno, nonchè il porre in vendita o in circolazione opere con *nomi* o segni distintivi contraffatti o alterati, e atti, in genere, a indurre in inganno il compratore sull'origine e sulla qualità dell'opera, senza punto distinguere tra opere coperte ed opere non coperte da diritto di autore; e per nome dell'opera si deve intendere ciò che identifica l'opera, e, quindi, così il nome dell'autore, quando vi sia, che il titolo dell'opera stessa.

Da questo regolamento del Codice penale deriva un ulteriore argomento per ritenere che il diritto al titolo non formi parte del contenuto proprio del diritto di autore. Di vero se lo fosse e se, cioè, non sussistesse se non in quanto il diritto di autore sussiste, la regola della nostra legge si troverebbe in contraddizione

con il Codice penale, il quale protegge questi segni distintivi indipendentemente dall'esistenza del diritto di autore sull'opera da tali segni contraddistinta (1).

Il diritto al titolo non è, quindi, parte del contenuto del diritto di autore. Esso è un diritto che compete all'autore, ma quale diritto complementare e sussidiario per la difesa sia della sua personalità rappresentata dall'opera, sia dallo sfruttamento economico dell'opera stessa (2). È stata cosa opportuna di farne men-

(1) Cons. la I edizione del Trattato (pag. 585 e seg.) dove presentai la questione in attinenza con la disposizione dell'art. 394 del Codice penale sardo in vigore all'epoca della pubblicazione della legge del 1865, e dimostrai più ampiamente che le disposizioni del Codice penale si applicano indipendentemente da quelle della legge speciale. La questione aveva allora maggiore importanza, l'esistenza del diritto di autore dipendendo dall'adempimento delle formalità di registrazione e deposito dell'opera.

(2) In Germania è dottrina comune che il diritto al titolo non faccia parte del diritto di autore e che piuttosto trovi tutela nel divieto della concorrenza sleale regolato con la legge 27 maggio 1896. Questa dottrina si appoggia anche sui lavori preparatori della legge 11 giugno 1870 risultando essere stata soppressa una disposizione del progetto che riconosceva questo principio, per la considerazione che, dichiarando la legge di tutelare soltanto le *Schriftwerke* era già implicitamente esclusa la tutelabilità del titolo. V. Wächter, *Verlagsr*, pag. 49; Klostermann, *Geist. Eig.*, pag. 376; Kohler, *Autorr.*, pag. 260; Schuster, *Grundriss*, pag. 11; Dambach, *Fünfzig Gutachten*, ecc., 1874-80, specialmente i pareri 35 e 37; Allfeld, *op. cit.*, pag. 45 e giurisprudenza ivi citata. La stessa opinione prevale in Francia: V. Renouard, pag. 118 e 128; Blanc, pag. 381; Calmels, n. 104; Gastambide, pag. 215; Pouillet, *Traité des marques de fabrique et de la concurrence deloyale*, Paris, 1892, 3ª ed., n. 631. Da noi l'Amar sembra ritenere (n. 61 e 303) che l'usurpazione del titolo non violi le leggi sul diritto di autore, ma le disposizioni particolari del Codice penale; il Rosmini è molto equivoco ed incerto, ma sembra che ritenga in definitiva che si tratti di concorrenza sleale (*Legislaz. e giurispr.*, ecc., n. 250 e seg.); il Bruno, invece, sostiene che vi sia contraffazione, reprimibile colle sanzioni della legge sui diritti di autore (*op. cit.*, n. 12, 79 e 85); il Ramella, in una pregevole trat-

zione nella legge, aggiungendovi la precisione che tale diritto compete soltanto sul titolo non generico; ma se tale menzione non vi fosse, l'autore ed i suoi aventi causa avrebbero potuto ugualmente invocarlo sulla base del Codice penale ed in virtù dei principî sui divieti della concorrenza illecita o sleale.

Da questa analisi deriva che la proibizione della riproduzione del titolo non generico può essere fatta valere ugualmente dall'autore, come dagli editori ed impresari a difesa dei rispettivi interessi personali o patrimoniali, indipendentemente dal diritto di autore sull'opera intitolata, e che la sanzione penale che in caso di riproduzione dolosa del titolo può venire applicata, è quella prevista dagli art. 296 e 297 del Codice penale e non già quella prevista dall'art. 61 della nostra legge speciale.

207. Queste considerazioni, mentre confermano la interpretazione data all'art. 40 della legge, mi obbligano a restringermi ad un brevissimo cenno sui principî fondamentali del diritto al titolo, come di materia che non è propriamente compresa nell'istituto del diritto di autore.

La regola dell'art. 3, come accennammo poco addietro, ha

tazione del diritto al titolo nei giornali ritiene che non vi sia contraffazione ma lesione dei diritti della personalità (*I giornali e la legge commerciale*, Torino, 1897, n. 26 e seg.). Lo Stolfi in un luogo della sua opera pone i titoli fra le opere d'ingegno riconosciute tutelabili dalla giurisprudenza (*op. cit.*, I, n. 521); in altro luogo sembra di contraria opinione (II, n. 1820) benchè, poi, dica, che il titolo può talvolta aspirare alla tutelabilità (II, n. 1629) e finisca col dichiarare ch'egli adotta una teoria eclettica (?) (II, n. 1632).

Nella giurisprudenza troviamo una sentenza del Tribunale di Napoli, 22 maggio 1894 (*Cass. Unica*, VI, 474) che giudicò che la contraffazione ed usurpazione del titolo cadevano sotto l'art. 296 Codice penale anzichè sotto la legge sui diritti di autore; il principio contrario trovasi, invece, affermato nelle motivazioni delle sentenze della Corte d'Appello e Corte di Cassazione di Napoli nella causa Schilizzi contro Serao, ricordate oltre, e nella sentenza Appello Milano, 3 giugno 1876 (*Filangieri*, VI, 268).

un mero valore di interpretazione dichiarativa, perchè è implicita nella giustificazione del diritto al titolo, inquantochè un titolo generico (ossia che vale per ogni opera di un dato genere) non potendo, per l'indole sua, identificare in modo certo un'opera determinata, non viene a compiere, in modo sufficiente, quella funzione la quale costituisce il motivo giuridico della tutela. Invece, la funzione stessa viene adempiuta con quei titoli che sono specifici per un'opera singolare.

Nella dottrina francese fu anche proposta la distinzione, fino a un certo punto equivalente, fra titolo *necessario* e titolo *arbitrario*. Secondo il Blanc, il primo designa comunemente un genere e non avendo equivalenti nell'uso comune, non può essere modificato senza perdere una parte del suo significato, come avviene dei titoli « dizionario », « enciclopedia », « biografia », « almanacco », « commedia », « farsa », ecc. Esso, essendo imposto a tutti gli oggetti dello stesso genere, non può esser obbietto di un diritto esclusivo. Invece il titolo arbitrario, essendo stato creato dalla fantasia dell'autore e potendo essere rimpiazzato con equivalenti, diventa oggetto di diritto esclusivo a favore di chi l'occupa per designare una data opera (1).

Le due distinzioni, come ho detto, si equivalgono fino ad un certo punto, perchè il titolo necessario è, di regola, generico; l'arbitrario, di regola, specifico.

Entrambe, però, non hanno che un valore relativo, il valore identificativo o individualizzante del titolo dipendendo non solo dalla sua qualità; ma da quella delle opere, e dalle condizioni nelle quali il titolo viene impiegato.

Così, ad es., la pubblicità intensa e diuturna che accompagna i periodici fa sì che i loro titoli, per quanto generici, abbiano sufficiente potere individualizzante (2). Anche la rarità o l'eccel-

(1) Blanc, p. 375 e 378.

(2) Cons. Ramella, *op. cit.*, n. 35 e 36.

lenza di un'opera in un dato genere può far sì che il titolo proprio di quel genere diventi specifico per l'opera stessa (antonomasia).

Viceversa, i titoli che sono specifici in sè, possono diventare generici per il ripetuto uso che li renda comuni e volgari o perchè dal significare un'opera di grande diffusione, passarono, nell'uso a significare qualsiasi opera, avente con essa qualche comune tratto caratteristico (Iliade, Odissea, Robinson, ecc.).

Quindi la vera regola deve piuttosto essere questa che il titolo il quale può divenire oggetto di diritto esclusivo, *è quello che, o di per sè (specificità assoluta) o per le speciali condizioni nelle quali è adoperato (specificità relativa), vale a individuare o identificare un'opera nel traffico o nel campo intellettuale* (1).

208. La relatività nei requisiti dell'obbietto di questo rapporto giuridico corrisponde alla relatività del suo contenuto. Infatti la proibizione di riprodurre il titolo specifico si deve intendere con tre essenziali limitazioni e con una, non meno essenziale, estensione.

Anzitutto, l'esclusività va ristretta nella stessa categoria di opere, perchè la diversità fra un genere di opere e l'altro basta a distinguere opere dello stesso titolo. Così un pittore non può proibire che il titolo del suo quadro sia assunto in un'opera musicale; il compositore non ha ragione di vietare che il titolo di un suo melodramma sia accolto in un romanzo e via dicendo (2).

(1) Anche nella dottrina francese si riconosce che deve essere vietata la riproduzione del titolo generico in speciali circostanze. V.: Dalloz, n. 103; Pouillet, n. 64, e in *Traité des marques*, etc., n. 635, e giurisprudenza francese ricordata in Bruno, n. 78 e 90. V. pure il parere della Società italiana autori nella questione Stoppani-Amar (*I diritti di autore*, 1885, 25), ove si dice che un titolo non può mai ritenersi generico quando serve a indicare un'opera di natura speciale e tale da non potersi confondere con altra.

(2) Cons. Pouillet, *Traité des marques*, etc, n. 644, citato in Bruno, n. 83 e giurisprudenza ivi citata, nonchè Ramella, *op. cit.*, n. 40, che applica questo principio ai periodici che trattano materie diverse. Cfr. Cass. Roma,

Anche la distanza di tempo o di luogo può, non di regola (stante la diffusione potenzialmente illimitata e di durata indefinita delle opere), ma eccezionalmente, moderare la esclusività del diritto, quando, cioè, si tratti di opere che per loro natura hanno una diffusione limitata o temporanea. Così, ad es., un periodico di indole affatto locale potrà assumere il titolo di un altro periodico della stessa indole che si pubblichi in una lontana provincia (1).

In terzo luogo la esclusività cade sui titoli che sono identici non solo di sostanza, ma anche di forma linguistica, perchè sarebbe assurdo che il titolo di un'opera italiana non potesse, per timore di impossibili equivoci, comparire in lingua tedesca sopra un'opera tedesca.

All' incontro, l'esclusività comprende, oltre ai titoli identici, i titoli simili, cioè tutti quelli che non presentano tale diversità da potere distinguere l'opera sulla quale sono assunti, dall'opera la cui identità dev'essere protetta. E la giurisprudenza francese ha fatto di questo principio frequentissime applicazioni (2).

9 ottobre 1913 (*Giur. penale*, 1914, 992) la quale escluse vi fosse contraffazione nell'applicare ad una cinematografia il titolo di un romanzo ceduto in dominio pubblico, benchè fosse già stato assunto da cinematografia analoga.

(1) Cons. Appello Torino, 28 aprile 1885 (*I diritti di autore*, 1885, p. 67) e Ramella, *op. cit.*, n. 39.

(2) Dall'abbondante rivista che ne fa il Bruno (n. 80) traggo i seguenti esempi caratteristici, indicando i quali, metto prima il titolo che fu vietato, poi il titolo precedente che fu difeso col divieto: *Paris brulé*, libro (*Paris brulé par la Commune*); *La Presse libre*, giornale (*La Presse*); *Heures musicales des Salons*, raccolta (*Heures musicales*); *Les beaux pompiers de Nanterre*, canzonetta (*Les pompiers de Nanterre*); *La Mode de Paris*, giornale (*La Mode*); *Figaro Revue*, rivista (*Figaro*, giornale); *Nouveau Journal des théâtres* (*Les Théâtres*); *Le petit capitaliste*, giornale (*Le capitaliste*); *Le journal des voyageurs de commerce* (*Les voyageurs de commerce*). V. altre citazioni nell'opera citata del Ramella. Cons. per la giurisprudenza italiana la sentenza Appello Milano, 3 giugno 1876 (*Filangieri*, VII, 268) e Cassazione Torino, 15 aprile 1882 (*Legge*, 1882, II, 193) che ritennero che il titolo di

209. Questi principî, in loro e nella loro applicazione, sono dominati dal concetto fondamentale che il titolo non è, nè può essere un bene giuridico di per sè, perchè non è che un complesso di sillabe e di parole senza valore proprio; ma lo è soltanto per la funzione che compie di identificare l'opera dell'ingegno nei rapporti sociali. Onde il vero obbietto di quella padronanza giuridica che compete a chi è investito del diritto al titolo, è appunto codesta funzione di identificazione, alla quale dobbiamo sempre

un manuale per consultazioni legali, *L'avvocato di famiglia,* fosse contraffazione del titolo: *L'avvocato di sè stesso,* di un altro manuale simile; la sentenza della Corte d'Appello di Torino, 28 aprile 1885 (*I diritti di autore,* 1885, 67), che ritenne che il titolo di un giornale, *Eco della libertà,* fosse contraffazione del titolo di altro giornale *La libertà;* la sentenza del Tribunale di Palermo, 30 maggio 1887 (*Riv. Pen.,* XXVI, 172) che condannò l'Aymar per aver assunto il titolo « *Il nostro paese*... che Appennin parte e il mar circonda e l'alpe » in un libro analogo a quello dello STOPPANI, intitolato *Il bel paese;* la sentenza del Tribunale di Milano, 2 dicembre 1895 (*Giur. It.,* 1896, I, 2, 127) che condannò per concorrenza sleale l'editore della rivista letteraria *La stella,* che, a somiglianza della rivista consimile *La farfalla,* pubblicava edizioni locali intitolate, a seconda delle regioni, *Stella romana, siciliana,* ecc. (eravi però, anche imitazione dei caratteri esteriori tipografici). Invece il Tribunale di Napoli, in sentenza 22 maggio 1894, e il Tribunale di Genova, in sentenza 8 febbraio 1894 (*Cass. Unica,* VI, 474, e V, 766), ritennero non esservi contraffazione, il primo per il titolo *Pungolo parlamentare* e il secondo per il titolo *Secolo XX,* in confronto dei titoli *Pungolo* e *Secolo XIX,* proprî di altri periodici. Il Tribunale e la Corte d'Appello di Milano, con sentenze 14 febbraio e 23 aprile 1914 (*Mon. Trib.,* Milano, 1914, 837 e 838) ritennero che fosse lecito ad un'impresa cinematografica di applicare ad una *film* il titolo « Uomini e belve » usato da altra impresa per altra *film,* perchè *necessaria* (?) designazione di ogni spettacolo in cui uomini e belve partecipano e, quindi, titolo generico. La Corte d'Appello di Genova, in sentenza 30 aprile 1920 (*Riv. dir. comm.,* 1920, II, 59) ritenne fosse concorrenza sleale il fatto della pubblicazione di un giornale sotto un titolo (*il Sole*) già adottato da altro giornale, benchè nome di fantasia.

guardare per conoscere l'esistenza e l'estensione del rapporto giuridico.

Sono, quindi, da evitare quelle costruzioni giuridiche che oggettivando e, per così dire, individualizzando il titolo, ossia considerandolo come un bene giuridico a sè, che può cadere in una sfera individuale, alla pari delle cose che sono oggetto del diritto di proprietà, applicano ad esso gli istituti proprî del dominio.

Così stimo grave errore applicare ad esso la teoria della occupazione, la quale si voglia applicare per spiegare che si possono assumere come titoli soltanto quelli nuovi e non comuni (come solo le *res nullius*, e non le *res communes*, o le cose di proprietà altrui, sono quelle occupabili) o per giustificare la preferenza a favore di chi prima usò il titolo.

Infatti, come sopra vedemmo, anche titoli comuni o già usati da altri, possono, in speciali condizioni, diventar propri di una nuova opera. Nè la ragione della poziorità del diritto di chi prima usò il titolo risiede, come per l'occupazione, in un fatto individuale che ponga la cosa nella *potestas* dell'occupante, bensì risiede in un fatto sociale che modifica e, per così dire, specifica la natura propria di una parola o frase, congiungendola pubblicamente ad un'opera allo scopo di identificarla. Codesta congiunzione esclude una diversa congiunzione ulteriore per gli effetti materiali che ne derivano, cioè perchè nella pubblica notorietà quella parola o quella frase sono associate a quella data opera come suo segno o identificazione, dimodochè l'assumerlo su di un'altra opera produce un inganno che reca ingiusto danno al primo autore ed al pubblico.

A differenza che nell'occupazione, non basterà, quindi — perchè sorga il diritto al titolo — un semplice atto privato; ma occorrerà un atto esercitato pubblicamente, ossia la pubblicazione dell'opera con quel dato titolo, e questa pubblicità o *socialità*, se così può dirsi, del modo d'acquisto rende per lo meno discutibile se non vi sia diritto al titolo anche quando l'uso non fu volon-

tario, cioè quando non l'autore, ma il pubblico usò attribuire ad un'opera un titolo speciale, dubbio non certo possibile in materia di occupazione, ove l'acquisto della proprietà implica necessariamente un atto accompagnato dall'animo di appropriarsi la cosa.

Lo stesso errore troviamo nell'applicazione della teoria della *derelizione* che è stata addotta per spiegare e giustificare come nelle opere periodiche il titolo di un'opera che ha cessato di pubblicarsi, possa essere assunto da un'altra nuova. La ragione per cui il vecchio titolo può passare ad un nuovo giornale, rivista, ecc., non risiede, come nella derelizione, in un atto volontario di abbandono da parte del direttore o proprietario del vecchio giornale, bensì, principalmente, nel fatto materiale della cessazione del giornale stesso, che fa sì che il suo titolo, pur seguitando a identificarlo per la sua esistenza precedente, può bene, nel tempo futuro, identificare un giornale diverso senza che confusione si operi, stante la diversità nell'elemento del tempo, che è essenziale in queste opere, le quali vivono di attualità.

Onde, a diversità della derelizione, non occorre, a mio parere, che nel direttore o proprietario dell'antico giornale si riscontri l'animo di abbandonare il titolo; nè sappiamo, quindi, dividere l'opinione del Pouillet, il quale ritiene che, se il giornale cessò per forza maggiore, il suo titolo non possa mai più essere riprodotto da altri (1).

Occorre, invece, a diversità sempre della derelizione, un intervallo di tempo tra la cessazione dell'antico giornale e la pubblicazione del nuovo, intervallo di tempo che, confortato dalla notorietà della cessazione, valga a dissociare nella mente del pub-

(1) Pouillet, *Traité des marques de fabrique*, n. 647; Blanc, p. 378. Lo Stolfi (*op. cit.*, n. 1635 e 1636) combatte queste mie opinioni intorno alla inapplicabilità al titolo delle teorie dell'occupazione e della derelizione, ma non ho potuto rendermi esatto conto del contenuto delle sue argomentazioni.

blico quel legame di identità che esisteva tra il titolo e il periodico antico, sicchè il titolo riacquisti, per così dire, la sua verginità, la sua attitudine a rappresentare, congiungendosi con un periodico nuovo, una nuova identificazione (1).

210. Oltre al titolo, anche i segni esteriori, l'apparenza o la veste esteriore, l'*Ausstattung* come dicono i tedeschi, di un'opera, può valere a identificarla, specie nelle opere della letteratura, per le quali quest'*Ausstattung* è anche data dalla qualità e disposizione dei caratteri e dei fregi tipografici sulla *copertina,* che è come il loro biglietto di visita. Noi dobbiamo riconoscere un diritto esclusivo all'*Ausstattung* pari a quello sul titolo (col quale spesso si intreccia, nelle contingenze giudiziarie) sotto l'egida degli art. 296 e 297 Codice pen. che coprono della stessa tutela il nome e i *segni distintivi* delle opere d'ingegno (2).

211. Anche la designazione dell'autore contribuisce all'identificazione dell'opera. Naturalmente la ragione massima per la quale, così chi ha composto opere d'ingegno che colui che si sia tenuto sempre lontano dal campo delle creazioni intellettuali, hanno diritto che il loro nome non sia apposto su opere che non hanno create, va al di là dello scopo dell'identificazione dell'opera.

Questa facoltà, difatti, è un'espressione di quel rapporto giuridico generale che è il *diritto al nome,* il quale costituisce una delle massime guarentigie della personalità. Allo stesso modo come noi possiamo proibire che altri assuma il nostro nome nelle

(1) Che occorra un intervallo di tempo fu già riconosciuto dal Renouard (II, p. 128) e più recentemente dal Kohler (*Autorr.*, p. 260). V. anche giurisprudenza francese ricordata in Bruno, n. 84 e in Ramella.

(2) V. per la protezione dell'*Ausstattung* anche Kohler (*Autorr.*, p. 260), nonchè Amar (*Dei nomi, dei marchi e degli altri segni della concorrenza sleale,* Torino, 1893, p. 515 e seg.), e la giurisprudenza ivi ricordata, particolarmente la sentenza App. Torino, 23 febbraio 1880 (*Giur. it.*, 1880, p. 264).

azioni della sua vita o in atti o documenti che indicano o accertano le sue relazioni con altri uomini, noi possiamo anche proibire che altri ponga il nostro nome sopra un'opera propria, perchè codesta falsa paternità, a cagione della immediata ripercussione che ogni opera, e specie le opere dell'ingegno, hanno sopra la individualizzazione della personalità umana, vengono, non meno degli atti sopra indicati, ad alterare, a modificare, a falsare la nostra personalità e ad attribuirle una responsabilità morale che non le compete (1).

A differenza, quindi, che nell'ipotesi inversa (che esaminiamo alla Sezione IV (nn. 217 e seg.), trattando dei diritti personali dell'autore) di una soppressione o alterazione della verace indicazione del nostro nome sulla nostra opera, noi ci troviamo anche qui nel campo di un diritto diverso e distinto dal diritto di autore.

Io mi limito, perciò, a ricordare che il diritto al nome, benchè non espressamente sanzionato nel nostro diritto privato, è accettato da comune dottrina, variando, però, grandemente fra scrittore e scrittore la determinazione della sua natura giuridica e della sua figura logica. Esso è, ad ogni modo, rispetto alle opere d'ingegno, espressamente tutelato nelle disposizioni degli articoli 296 e 297 del Cod. penale le quali, stando alla loro origine, hanno avuto di mira in special modo la falsa apposizione del nome dell'autore su opera non sua.

Devo anche ricordare che il diritto al nome comprende pure, per comune dottrina, non solo i nomi e cognomi apposti negli atti di nascita e derivanti dai rapporti di paternità; ma altresì le denominazioni immaginarie (pseudonimi) nonchè le *sigle* o altri segni caratteristici, inventati o adottati da scrittori ed artisti per designare le loro opere.

(1) Cons. Cassazione Roma, 11 aprile 1891 (*Giur. it.*, 1891, I. II, p. 203) nella causa relativa ai dizionari pubblicati sotto il nome del MELZI, ove anche appare come il nome dell'autore possa integrare il titolo dell'opera.

Però l'arbitrarietà e lo scopo limitato di queste denominazioni inducono ad applicare ad esse molti dei principî che abbiamo visto in vigore per i titoli (1).

Fu sollevata la questione se il redattore di un periodico avesse un diritto esclusivo alla *rubrica* e allo *pseudonimo* che contraddistinguevano giornalmente il suo lavoro in codesto periodico, diguisachè, passando a lavorare in un altro periodico, potesse usare in questo la rubrica e lo pseudonimo ed impedire che continuassero ad essere usati da altri nel periodico antico. La quale questione fu saggiamente risolta da noi, come era stata risolta in Francia, distinguendo fra rubriche e pseudonimi *fissi,* i quali, cioè, sono adottati dalla direzione del periodico e sono parte dell'individualità del periodico stesso, e rubriche e pseudonimi *personali,* creati ed assunti da un redattore per il suo lavoro individuale: i primi fu detto esser parte del giornale; i secondi, invece, cadere nel diritto esclusivo del redattore, salva l'efficacia dei patti intervenuti espressamente o tacitamente col direttore o proprietario del periodico. Fra i quali patti, tuttavia, dubito possa considerarsi come lecito quello per cui il direttore o proprietario stipuli di poter far assumere da un nuovo redattore lo pseudonimo che per lunga consuetudine abbia individuato l'opera di un altro, la simulazione della paternità intellettuale cadendo nel divieto di cui agli art. 1119 e 1122 Cod. civ. (2).

212. Soccorrono gli interessi degli autori anche altre azioni basate sul Diritto comune che appartengono all'autore nella qua-

(1) Cons. Rosmini, *Droits des auteurs sur leurs pseudonymes* (*Droit d'auteur,* 188, p. 17) e Amar, *Dei nomi, dei marchi, ecc.*, parte II, n. 272 e seguenti.

(2) V. sulla questione: Appello Napoli, 16 dicembre 1892 (*Foro,* 1893, I, 335); Cassazione Napoli, 5 aprile 1893 (*Riv. pen.*, XXXVIII, 56), causa Schilizzi contro Matilde Serao a proposito della rubrica « Api, mosconi e vespe » e dello pseudonimo *Gibus* assunto dalla scrittrice. V. pure la monografia di Ferrari A., « *Pseudonimi e titoli di rubriche* » nel *Mon. Trib.*, 1891, 221.

lità generica di membro della convivenza sociale, ossia di « persona » nell'ordinario senso giuridico della parola.

Fra queste azioni è da ricordare quella penale o civile di diffamazione che l'autore può certo promuovere contro coloro che dolosamente o colposamente denigrano la sua attività intellettuale ed i prodotti di codesta attività. Ho voluto specialmente ricordarla per rilevare l'errore di quegli scrittori, i quali affastellano codesta azione fra i diritti personali ch'essi attribuiscono all'autore in quanto tale, mentre il titolo giuridico di quest'azione non appartiene evidentemente alla sfera del diritto dell'autore (1).

Un'altra azione che fu qualche volta invocata dai romanisti per la difesa degli interessi dell'autore è l'*actio injuriarum* che lo Jhering ha genialmente tentato di risuscitare in diritto moderno.

Più sicuro e giustificato è l'impiego che spesso fu fatto dell'azione di concorrenza illecita o sleale.

Il trattare di codesta azione esce dal campo di quest'opera, e date le questioni fondamentali circa la sua base giuridica e la sua portata, non posso nemmeno discuterne in relazione alla sua applicazione in diritti di autore. Mi limito, quindi, a ricordare in nota qualche caso importante in cui i tribunali accolsero o respinsero l'applicazione medesima (2).

(1) Cons. in proposito la sentenza Appello Roma, 29 luglio 1915 (*Riv. dir. comm.*, 1915, II, 922) nella causa Pascoli contro Morandi.

(2) Cons. Appello Milano, 14 dicembre 1874 (*Mon. Trib.*, Milano, 1875, 164); Appello Torino, 23 febbraio 1880 (*Foro it.*, 1880, I, 758); Cassazione Torino, 17 luglio 1906 (*Boll. della propr. intell.*, 1907), che ritennero che l'imitazione ed il plagio effettuati con arti illecite e colpose e tali da produrre la confusione e l'equivoco, possono esser considerate come atti di concorrenza sleale che sono reprimibili anche se si riferiscono ad opere cadute in dominio pubblico; Tribunale Napoli, 17 giugno 1889 (*Boll. propr. intell.*, 1889), a proposito di vocabolari attribuiti falsamente a Melzi, Rigutini e Fanfani; Appello Torino, 27 febbraio 1893 (*Giur. it.*, 1893, I, 2, 494); Appello Napoli, 6 novembre 1907 (*Boll. propr. intell.*, 1908, 416), a proposito di *adattamenti*

SEZIONE III.

LIMITAZIONI DEL DIRITTO DI AUTORE DERIVANTI DA SPECIALI ESIGENZE DI INTERESSE PUBBLICO.

SOMMARIO.

213. Concetti generali; criterî discriminatori dalle limitazioni che derivano dalla libertà di utilizzare il contenuto sostanziale dell'opera — 214. Limitazioni giustificate da interessi della vita pubblica — 215. Limitazioni derivanti da esigenze didattiche — 216. Limitazioni derivanti da esigenze scientifiche.

213. La libera utilizzazione dei vari elementi che l'opera porta al commercio intellettuale, non costituisce la sola forma di limitazione che la collettività pone all'esercizio dei diritti esclusivi. Già abbiamo più volte ricordato, infatti, che l'esercizio del diritto di autore può urtare, in casi particolari, contro talune, specifiche esigenze della vita sociale, le quali moderano o modificano l'esercizio stesso.

di opere musicali; trattavasi piuttosto di vera contraffazione. In realtà quasi tutti questi casi si riferiscono alla difesa del diritto sul titolo o sul nome o sulla paternità dell'opera.

Fu assai discusso intorno all'applicabilità dell'azione di concorrenza sleale per reprimere gli abusi di quei giornali che, avvalendosi della facoltà loro riconosciuta dalla legge, riproducono, citandone la fonte, notizie, specie telegrafiche, che un giornale — spesso con gravi sacrifici di denaro — si procura e pubblica. (V. oltre i soliti trattati: Giannini, in *Foro it.*, 1899, 725, a proposito della nota causa della *Tribuna* contro il *Roma*, e Camerano, sulla *Giur. it.*, 1897, IV, 93). La giurisprudenza è stata sinora contraria (V. Appello Napoli, 28 aprile 1899, *Foro it.*, 1899, 725; Cassazione Napoli, 1° giugno 1890, *Foro it.*, 1890, I, 1790; Appello Milano, 11 luglio 1901, *Mon. Trib.*, 1901, 751).

È questa una posizione comune ad ogni diritto privato (1), non escluso il diritto di proprietà, il quale, com'è noto, trova nel Codice civile ed in leggi amministrative, di igiene, di edilizia, di sicurezza pubblica e via dicendo, molteplici disposizioni, limitatrici delle facoltà di uso, di godimento e di alienazione che emanano dal diritto stesso.

Tali temperamenti del diritto di autore hanno natura logica e giuridica, diversa da quelli compresi nella rubrica della libera utilizzazione. Essi, infatti, non sono, come questi secondi, immanenti nella natura del diritto, sì da venire necessariamente in considerazione nella sua costruzione giuridica, bensì discendono da ragioni estranee alle basi fondamentali dell'istituto, le quali agiscono, spesso, in modo speciale per talune opere o per talune categorie di autori. Perciò, mentre la libera utilizzazione, contemperata con i diritti esclusivi, dà origine alle *regole normali* del loro esercizio, questi temperamenti speciali di interesse pubblico intervengono a modificare *in linea di eccezione* le regole stesse.

Detta diversità ha una pratica importanza giuridica, perchè ne deriva che le limitazioni che vanno sotto la rubrica della libera utilizzazione, siccome necessarie e normali, possono essere argomentate con larghezza estensiva di concetti dai principî generali dell'istituto, ed, invece, quest'altre modificazioni, straordinarie ed eccezionali, non devono ammettersi che in stretta e vigile misura, vuoi sulla base di un'espressa disposizione, dalla quale risulti la volontà dello Stato, come rappresentante gli interessi collettivi, di derogare, per una speciale esigenza di detti interessi, al diritto privato dell'autore; vuoi sulla base di indiscutibili esigenze della vita sociale.

Le limitazioni di interesse pubblico, di cui discorriamo, presentano o dovrebbero presentare anche quest'altra caratteristica: siccome in virtù di esse i terzi sono autorizzati a riprodurre l'opera

(1) « Alle Privatrechte, osserva a questo proposito il Kohler (*Autorr.*, pag. 372), haben eine Seite, wenn sie die Allgemeinheit berühren ».

o una sua parte nella sua individualità soggettiva ed obbiettiva (a diversità di quanto accade per la libera utilizzazione), il diritto dovrebbe impedire che tale riproduzione offenda gli interessi personali dell'autore alla *paternità* e *integrità* dell'opera stessa, col prescrivere, anzitutto, che nella riproduzione si indichi la *fonte*, ossia chi è autore dell'opera o della parte di opera riprodotta, e che, in secondo luogo, la riproduzione avvenga *fedelmente*.

214. Noi raggruppiamo le limitazioni in parola intorno alle tre seguenti esigenze della vita collettiva:

esigenze della vita pubblica,
esigenze didattiche,
esigenze scientifiche generali.

A) *Limitazioni che derivano da esigenze della vita pubblica.*

Noi possiamo, fra queste limitazioni, ricordare, anzitutto, quella della cosidetta *censura* che, in quasi tutti i Diritti, regola, con forme diverse, in via preventiva o repressiva, la pubblicazione delle opere a stampa, e particolarmente della stampa periodica e la rappresentazione delle opere di pubblico spettacolo. La censura limita il diritto di pubblicazione e di rappresentazione come facoltà positiva od attiva, cioè come una di quelle facoltà individuali che hanno come prima sorgente quel diritto di libertà che è regolato essenzialmente dal Diritto pubblico.

Maggiori e permanenti limitazioni derivano dall'interesse che la vita pubblica può avere alla conoscenza di talune categorie di opere, il quale interesse giustifica la limitazione, non più del diritto di pubblicazione, ma del diritto di esclusiva riproduzione che compete all'autore delle opere medesime dopo che siano pubblicate.

Nel nostro Diritto positivo i casi di queste limitazioni si riducono ai seguenti, che ricordiamo soltanto, avendone già trattato nel capitolo concernente gli « Oggetti del diritto » (1).

(1) V. nn. 54 a 60, 64 e 65.

1° *Leggi, decreti, regolamenti, decisioni giudiziarie* ed in genere gli *atti ufficiali* pubblicati dallo Stato o dalle Amministrazioni pubbliche, secondo la disposizione dell'art. 7. Essi sono di dominio pubblico con le limitazioni stabilite dalle leggi e dai regolamenti che ne disciplinano la pubblicazione;

2° *Discorsi tenuti in pubbliche assemblee o comunque in pubblico sopra argomenti di interesse politico od amministrativo.* Secondo la disposizione dell'art. 6, questi discorsi possono essere pubblicati negli atti delle assemblee medesime e nei giornali. Ma non possono essere altrimenti riprodotti senza il consenso dell'autore;

3° *Articoli di polemica politica od amministrativa riprodotti dalla stampa periodica.* Ricordo che secondo la disposizione dell'art. 4 capoverso, gli articoli di polemica politica possono essere riprodotti *purchè se ne indichi la fonte ed il nome dell'autore se lo scritto è firmato.*

Nello stesso articolo la legge ammette, sotto la stessa condizione dell'indicazione della sorgente, la riproduzione delle *informazioni e notizie* inserite in giornali o in altri lavori periodici; ma questa regola, come rilevammo al n. 60, non deriva da esigenze della vita pubblica, sibbene dall'assenza in codesti articoli di notizie, dei requisiti della tutelabilità.

Nella nostra legge non troviamo altri casi di limitazioni derivanti da interessi della vita pubblica. Invece in altre leggi, e specie in quelle a tipo germanico, si contengono casi ulteriori che si riferiscono specialmente alla pubblica beneficenza, alle manifestazioni della vita popolare ed ai bisogni religiosi (1).

(1) V., per es., il § 27 della legge tedesca 19 giugno 1901, che concede la libertà delle esecuzioni musicali in feste popolari per beneficenza e il § 19 della legge stessa citato a pag. seguente. V. però anche da noi l'art. 50 della nuova legge che ammette la esecuzione in pubblico di pezzi musicali da parte di bande e fanfare dei corpi armati dello Stato.

Una limitazione che si riannoda alle esigenze della vita pubblica e che è generalmente ammessa dalla dottrina e sanzionata in alcune leggi (p. es., nella legge danese del 1902, art. 31) è, poi, quella che si può chiamare « servitù pubblica di panorama » e che si riferisce alle opere dell'arte plastica, specie della scoltura e dell'architettura. Codeste opere, cioè, in quanto vengano a far parte di vie, piazze, giardini pubblici, ecc., e valgono a decorare detti luoghi oppure monumenti o edifizi pubblici ivi esistenti, possono essere riprodotte con fotografia, disegno, pitture, ecc., in veduta d'assieme o di panorama, ossia in maniera che compaiano, non come oggetto esclusivo o principale della riproduzione; ma come un elemento di un tutto complessivo costituito dalla via, piazza, giardino o monumento o edificio pubblico. Ed anche noi dobbiamo accogliere questa limitazione, malgrado il silenzio della legge, derivando essa dalla destinazione speciale di queste opere e dalla libertà che ad ogni individuo compete di riprodurre gli spettacoli della natura e della vita sociale.

215. B) *Limitazioni che derivano da esigenze didattiche.*

Una delle basi principali dell'insegnamento letterario, musicale ed artistico consiste indubbiamente nella presentazione ed illustrazione delle opere migliori pubblicate nei campi rispettivi delle lettere, della musica e delle arti belle, o dei brani migliori delle opere stesse.

Allorchè questa presentazione venga fatta nella forma delle antologie, crestomazie, florilegi, raccolte di musica o d'arte, l'interesse personale e patrimoniale degli autori delle opere o dei brani raccolti esige indubbiamente, come abbiamo già rilevato al n. 181, che sino a quando durino i diritti esclusivi, codesto sfruttamento sia subordinato al consenso degli autori.

Tuttavia è stato generalmente adottato nelle leggi straniere, specialmente in quelle a tipo tedesco, il concetto che gli interessi dell'insegnamento e della cultura in generale debbano prevalere

nel senso che siano lecite le riproduzioni nelle antologie, crestomazie, ecc., ed in generale nei libri di insegnamento di brevi lavori o di brevi brani di opere letterarie tutelate dal Diritto, nonchè di opere figurative (disegni, incisioni, ecc.) (1), che mirino ad illustrare il testo.

Nella prima edizione di questo Trattato, dopo aver ricordato che in linea di massima il consenso dell'autore avrebbe dovuto essere sempre richiesto, osservavo che tuttavia si doveva accogliere una diversa conclusione, quando si trattasse di trascrivere o riportare in un'opera, che avesse proprio scopo e valore didattico, piccoli brani o piccole composizioni o singole figure o frammenti di opere altrui, al solo scopo di una dimostrazione per via di esemplificazione dei principî e delle regole proposte nell'opera stessa. Codeste trascrizioni o riproduzioni, dicevo, rappresentano un'assoluta necessità didattica; esse recano una offesa minima ai diritti esclusivi degli autori, offesa, del resto, che difficilmente potrebbe schivarsi coll'ottenere il consenso dei rispettivi autori, a causa, specialmente, del grande numero di queste esemplificazioni, senza contare, poi, che il capriccio o il malvolere degli autori stessi potrebbe intralciare, a volte, la pubblicazione di queste opere così necessarie agli scopi della coltura.

Appoggiavo questa soluzione sull'art. 40 della legge del 1865-1882 il quale disponeva: « Non è neppure contraffazione la trascrizione di uno o più brani di un lavoro, quando non è fatta con l'apparente scopo di riprodurre una parte dell'opera altrui per trarne lucro ».

(1) V. legge tedesca del 1901, art. 19, 20; legge danese del 1912, art. 14; legge inglese del 1911, art. 2, all. 1, n. IV; legge svizzera del 1922, art. 26, 27 e 30. — La Convenzione di Berlino malgrado le sollecitazioni degli interessati non credette di occuparsi del problema, confermando nel suo art. 10 la disposizione dell'art. 8 della Convenzione di Berna che si rimette alla legislazione interna dei Paesi unionisti ed alle particolari convenzioni fra di essi.

La Commissione di riforma del 1917 ha creduto di dare al problema una soluzione per dir così editoriale, con una disposizione che corrisponde, ma non interamente, all'art. 22 della nuova legge, il quale dice così:

« Nelle antologie ad uso scolastico è lecito riprodurre brani di opere di autori viventi o defunti, purchè tali brani non superino complessivamente tre pagine dell'opera riprodotta e non oltrepassino la metà dell'opera secondo la sua ultima edizione. La riproduzione deve essere inoltre accompagnata dalla menzione dell'opera, del nome dell'autore e di quello dell'editore ».

« Per tale riproduzione è dovuto un compenso, che, in caso di disaccordo tra le parti, sarà stabilito inappellabilmente dal direttore dell'Ufficio della proprietà intellettuale presso il Ministero dell'economia nazionale ».

A questa nuova disposizione si può muovere, anzitutto, la critica di essere incompleta perchè non comprende, dall'un canto, le opere d'insegnamento che non sono antologie, come i manuali di letteratura, di storia, ecc., e non si estende a regolare le riproduzioni di frammenti di opere musicali, e quella delle opere figurative. Il criterio delle tre pagine, poi, appare eccessivo per le opere poetiche. Nè si dice a chi sia dovuto il compenso, se all'editore o all'autore. E di questo compenso (che le leggi forestiere ordinariamente non ammettono) (1) si fa giudice inappellabile un funzionario amministrativo, con un sistema che poco s'accorda con le tradizioni del nostro Diritto pubblico.

Credo opportuno di riprodurre testualmente le dichiarazioni con le quali la Commissione a pag. 28 e 29 del suo rapporto ha spiegato i motivi della nuova regola:

« Nell'articolo 22 la Commissione si è poi occupata di prov-
« vedere sopra un argomento, intorno al quale, sotto l'impero

(1) Si noti che il progetto della Commissione del 1917 ammetteva il compenso solò in caso di riproduzioni di maggiore estensione.

« della legge vigente, si è spesso disputato, anche davanti ai Tri-« bunali: se sia lecito, cioè, e in quali misure prendere brani di « opere altrui, soggette al diritto d'autore, e introdurli nella com-« posizione di raccolte didattiche.

« In tesi di principio la cosa è generalmente ritenuta lecita, « in considerazione del vantaggio che ne deriva alla coltura, cui « mirano le raccolte didattiche suddette.

« La legge vigente dispone nell'art. 40, che « non è contraf-« fazione la trascrizione di uno o più brani di un lavoro, quando « non è fatta con l'apparente scopo di riprodurre una parte del-« l'opera altrui per trarne lucro.

« Questa disposizione non pare felice: accorda troppo, am-« mettendo la trascrizione di uno o più brani, senza limite alla « loro lunghezza, e pone come estremo della esistenza o meno « della contraffazione l'*apparente scopo* di trarre lucro dall'opera « altrui; la quale condizione è doppiamente imperfetta; perchè, « in primo luogo, è troppo vago il concetto dell'*apparente scopo;* « perchè, inoltre, tutte le raccolte didattiche hanno per iscopo di « contribuire alla coltura, ma altresì di procurare un lucro al « loro autore e al loro editore; ond'è assai malagevole stabilire « agli effetti della sanzione penale, se ed eventualmente quale « parte del lucro derivi dalla raccolta per sè stessa e quale dai « brani di opere altrui in essa trascritti.

« Ammesso il principio della liceità del fatto di cui si parla, « la Commissione ritiene che, per la tutela delle opere dalle quali « vengono tratti brani, si debbano regolare i punti seguenti: mi-« sura dei brani che si possono liberamente riprodurre; condi-« zioni per poter eccedere la misura concessa alla libera riprodu-« zione; obbligo di indicare l'opera dalla quale sono tolti i brani.

« Seguendo questo criterio, la Commissione ha formulato « l'art. 22, in cui è stabilito: *a*) che nelle antologie ad uso sco-« lastico è lecito riprodurre brani di opere di autori viventi o « defunti, ma con obbligo di indicare l'opera da cui sono tolti i

« brani e purchè questi non superino complessivamente tre pagine « dell'opera riprodotta, secondo la sua ultima edizione, e sem« prechè le tre pagine non oltrepassino la metà dell'opera; *b*) che « per riproduzioni di maggiore estensione si debba ottenere il con« senso dell'autore o dei suoi eredi e pagare un compenso da con« venirsi o da fissarsi inappellabilmente dal Direttore dell'Ufficio « della proprietà intellettuale.

« La misura di tre pagine complessivamente dell'ultima edi« zione dell'opera da cui si traggono i brani è stata fissata su basi « e criterî di pratica esperienza editoriale, indicati dall'editore, « membro della Commissione, comm. Piero Barbèra.

« Non hanno bisogno di spiegazioni e giustificazioni nè l'ob« bligo di indicare l'opera da cui i brani sono tolti, nè quello di « pagare un compenso per riprodurre brani di estensione superiore « a quella consentita liberamente; e poichè può accadere che le « parti non riescano ad accordarsi nella misura del compenso, in « tal caso viene chiamato a stabilire il compenso un organo la « cui competenza, imparzialità e autorità sono superiori ad ogni « dubbio, il Direttore dell'Ufficio della proprietà intellettuale.

« E la decisione del detto Direttore deve — a criterio della « sottoscritta Commissione — essere inappellabile; perchè, a pre« scindere anche dalla speciale capacità di colui che è chiamato « a decidere, si deve considerare che, salvo casi eccezionalissimi « i quali non possono servir di base a stabilire la regola, la natura « stessa della controversia non reclama la garanzia dei tre gradi « di giudizio, e d'altronde le spese dei tre gradi di giudizio supe« rerebbero sempre e d'assai, si può dire per certo, l'entità del « compenso; onde giova all'interesse delle parti l'obbligarle ad « accettare un solo giudice inappellabile e il liberarle da tutte le « forme, le lungaggini e le spese dei giudizi normali ».

L'art. 3 del Regolamento 15 luglio 1926, n. 1369, ha completato l'art. 22 della legge con la disposizione che segue:

« Il compenso per la riproduzione in antologie ad uso scola-

stico di brani di opere di autore, a norma dell'articolo 22 del Regio decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, deve essere convenuto fra le parti o stabilito dal direttore dell'Ufficio della proprietà intellettuale prima che la riproduzione abbia luogo. In difetto, la riproduzione del brano si considera non consentita dall'autore.

« Il direttore dell'Ufficio suindicato, previa comunicazione all'autore della somma offerta (se non risulti già a lui nota), stabilisce la misura del compenso sulla base delle notizie e dei documenti che gli siano presentati dalle parti o che egli loro richieda o comunque si procuri.

« Se tutti gli interessati, d'accordo, intendano invocare la determinazione della misura del compenso da parte del direttore suddetto, essi debbono presentarne istanza scritta. Se soltanto alcuni ne invochino la determinazione, il direttore provvede ad informarne gli altri.

« La misura del compenso, così determinata, su istanza di tutti gli interessati, è per tutti obbligatoria ».

216. C) *Limitazioni che derivano da generali esigenze scientifiche.*

Queste limitazioni sono affini alle precedenti; ma devono tenersi distinte per la loro generalità e per la varietà dei casi nei quali possono trovare applicazione.

Il riportare in un'opera propria brani di opere altrui si presenta frequentemente come una necessità scientifica, sia per appoggiare una propria opinione, un principio, un fatto coll'autorità di altro scrittore, sia per stabilire fin dove il proprio concetto collima coll'altrui e di dove, invece, se ne distacca, sia per criticare, combattere questa o quella parte di un'opera che tratta la stessa materia. Talora queste esigenze possono essere soddisfatte con un cenno riassuntivo dell'opera o di un suo brano; più spesso, però, occorre una trascrizione letterale, almeno dei passi più no-

tevoli, anche per dovere di lealtà scientifica o per escludere dall'animo del lettore ogni dubbio sull'esattezza della citazione.

Vi sono, poi, numerose categorie di opere che, pur non essendo vere e proprie opere didattiche, nel senso di opere destinate all'insegnamento nelle scuole, esigono, per loro natura, analogamente a queste, una larghissima esemplificazione o citazione, la quale forma, quindi, il materiale necessario per la loro composizione.

Tali sono le opere critiche, dall'articolo di recensione inserito in un periodico, al libro che prende in esame un'opera o una categoria di opere altrui, e che, come quello, richiede largo uso di riassunti, citazioni e trascrizioni.

Tali sono tutte le opere di natura storica o filosofica. Com' è possibile, ad es., fare la storia della poesia, senza un'abbondante messe di citazioni, atte a dimostrare l'evoluzione dell'arte poetica, la maniera propria di un'epoca o di poeti singoli, ecc.?

La stessa storia generale ha spesso bisogno di attingere fede e sicurezza da ragguagli, descrizioni, opinioni, apprezzamenti di scrittori contemporanei, trascrivendone, a questo scopo, i brani relativi.

Queste esigenze portano continue deroghe ai diritti esclusivi, non avvertite come lo richiederebbero la loro frequenza ed importanza, perchè da tempo sono entrate nelle consuetudini letterarie e scientifiche.

Ciò non esclude la necessità di una regola legislativa che freni quegli abusi di cui parlai al n. 181: regola non facile, però, a causa della varietà di ipotesi che deve contemplare.

La tradizionale dottrina tedesca, messo da parte il primitivo rozzo criterio, che appare in talune antiche leggi, di stabilire una misura materiale per le citazioni, assume, come condizione fondamentale per la licenza delle citazioni stesse, il fine che si propone l'opera nella quale le citazioni sono fatte, il quale fine dev'essere un *fine proprio*, cioè un fine affatto indipendente e diverso da

quello dell'opera o delle opere di cui si sono utilizzati i frammenti. Naturalmente, poi, se la nuova opera appartiene addirittura a una diversa categoria di opere dell'ingegno, la licenza dovrà essere riconosciuta in maniera più sicura e più larga. E tali criterî furono accolti dalla legge del 1901 (1).

Nella 1ª edizione del Trattato io ritenni che questi concetti potessero essere applicati, nel nostro Diritto, sulla base di un'interpretazione razionale dell'art. 40 della legge del 1865-1882 che ho trascritto più sopra.

Io osservavo, tuttavia, che il criterio del valore indipendente, o *Selbständigkeit*, dell'opera in cui si contiene la citazione, era molto incerto ed elastico, anche se puntellato dal criterio subordinato della brevità, o valore accessorio, della parte citata.

A giustificare queste riproduzioni parziali ed a contenerle nei limiti di un uso moderato e non pericoloso per gli interessi degli autori, occorre aggiungervi, io dicevo, il criterio della necessità letteraria, scientifica od artistica, criterio che può desumersi dai caratteri comuni alle varie ipotesi.

Bisogna, cioè, che l'opera, non soltanto tragga da sè stessa le ragioni e gli elementi della sua esistenza, quale *opera indipen-*

(1) Così il § 19, dichiara esservi lecita riproduzione quando singoli passi o piccole parti di un'opera della letteratura, di una conferenza o di un discorso siano citati, dopo la loro pubblicazione, in un lavoro letterario, per sè stante (*in einer selbständigen literarischen Arbeit*) o quando singoli articoli di breve estensione o singole poesie siano riportati, dopo la loro pubblicazione, in un lavoro scientifico per sè stante.

Il § 21 dispone analogamente, rispetto alle opere musicali, che la riproduzione è ammessa quando singoli passi di un'opera già pubblicata siano riportati in un lavoro letterario di per sè stante, o quando piccole composizioni siano inserite, dopo la loro pubblicazione, in un lavoro scientifico di per sè stante.

Infine il § 23 concede che singole figure tratte da un'opera già pubblicata vengano inserite in uno scritto, unicamente per illustrarne il contenuto.

Disposizioni più o meno analoghe si trovano in altre leggi moderne.

dente (il che esclude la licenza delle antologie e, in genere, delle raccolte le quali vivono del materiale riunito in esse); ma che la citazione ivi contenuta *corrisponda ad una esigenza letteraria, scientifica od artistica, inerente alla natura dell'opera o al carattere o allo scopo della parte di essa in cui la citazione viene fatta, e che, inoltre, la estensione della citazione rimanga nei limiti autorizzati dall'esigenza medesima.* Così in una recensione saranno lecite quelle citazioni che appaiono necessarie per segnalare il carattere dell'opera, giustificare la critica, ecc. (1), non quelle maggiori, talora usate, che non hanno che l'evidente scopo di far gustare al lettore, senza spesa di acquisto del libro o dello spartito, qualche brano o qualche composizione staccata di speciale valore. Così in una storia della poesia non si dovrà eccedere da quella breve riproduzione di brani di componimenti poetici che sia richiesta dalla dimostrazione dei caratteri di un'epoca o dell'opera di un autore, o dalla dimostrazione delle leggi che lo storico ritrova nello sviluppo di questo ramo letterario, e così via dicendo.

Dobbiamo noi accettare la stessa soluzione sotto l'impero della nuova legge?

Se si dovessero seguire le regole di un'interpretazione stretta e letterale, si dovrebbe ritenere che queste trascrizioni sono divenute illecite, perchè da un lato la nuova legge non ha più riprodotto l'art. 40 della legge precedente e d'altro lato essa ha ristretto la licenza delle trascrizioni medesime entro la cerchia ristretta dell'ipotesi delle antologie, regolata all'art. 22.

Ma una simile soluzione urterebbe interessi essenziali della scienza e sarebbe in contraddizione con la natura dell'opera del-

(1) Cfr. Blanc, p. 179: « *On concède au critique toutes les citations nécessaires à sa censure* ». L'articolo 4, *d*, della recente legge russa 30 gennaio 1925, dichiara esattamente che non ledono il diritto di autore le pubblicazioni di resoconti che riproducono *l'essenza della produzione in forma indipendente* o riportano l'originale *nella misura dell'indispensabile*.

l'ingegno e con i fini del nostro istituto. L'opera dell'ingegno è pubblicata perchè il pubblico l'apprezzi, la esamini, la discuta e ne tragga materiali per opere future. Ora questa funzione del pubblico (che concorda del resto con gli interessi morali e materiali dell'autore) non può esplicarsi se non con un largo uso di citazione e di riassunto dell'opera pubblicata. La legge non deve intervenire se non allorchè le citazioni non appaiono giustificate da necessità scientifiche e possono ledere lo sfruttamento economico dell'opera, e spetta ai tribunali in assenza di legge di restringere questa licenza di citazione e di riassunto in termini ragionevoli.

SEZIONE IV.

IN PARTICOLAR MODO DEI « DIRITTI PERSONALI O MORALI » DELL'AUTORE.

SOMMARIO.

217. La lenta evoluzione della parte personale del diritto di autore — 218. Sintesi sistematica delle diverse espressioni di codesta parte personale; essa costituisce un elemento essenziale e permanente del diritto, sia nella fase che precede la pubblicazione dell'opera che nella fase posteriore — 219. Queste facoltà personali si possono raggruppare sotto il titolo del « diritto di paternità intellettuale », cioè nel diritto di tutelare la rappresentazione della propria personalità intellettuale nell'opera creata — 220. Sull'esercizio di questo diritto in funzione di regolamento dei diritti esclusivi, nei rapporti con i creditori dell'autore, con i suoi aventi causa, con il pubblico e con i contraffattori — 221. Sull'esercizio di questo diritto nella sua funzione autonoma di impedire il disconoscimento della paternità dell'opera — 222. *Segue*. Interpretazione dell'art. 16, prima parte e dell'art. 24 della nuova legge — 223. *Segue* — 224. Del diritto sull'intangibilità dell'opera sancito nell'art. 16, seconda parte, della nuova legge — 225. *Segue* sullo stesso argomento.

217. Nell'evoluzione del diritto di autore, la difesa giuridica, dapprima circoscritta agli interessi patrimoniali dei creatori delle opere dell'ingegno, è andata estendendosi gradualmente a coprire

gl'interessi della loro personalità. Anche nella dottrina e nella giurisprudenza francese dove primeggiava, sino a non molti anni addietro, il concetto che il diritto mirasse soltanto alla protezione della speculazione commerciale che ha per base il libro, l'opera drammatica o musicale, il quadro o la statua, lasciandosi *en déhors*, come diceva il RENOUARD, *les questions susceptibles seulement d'intéresser l'amour propre de l'auteur, sa gloire littéraire, le plus ou moins de succès réservé à ses idées, ou de rapidité dans leur propagation* (1), anche in Francia, diciamo, scrittori e tribunali si sono preoccupati in questi ultimi decenni di estendere, invece, l'applicazione delle leggi sul diritto di autore alla tutela, appunto, di questo amor proprio, di questa gloria letteraria, di questo legittimo successo dell'opera, di questa rapidità della sua divulgazione, ed hanno applicato a questo cumulo di interessi il nome inesatto di *droit moral* (2). Nei congressi letterari ed artistici si è discusso largamente della tutela di questi interessi con frutto di proposte più o meno giuridicamente e praticamente realizzabili, e tentativi furono fatti nella Conferenza di Berlino per includere nella revisione della Convenzione di Berna alcune regole dirette a proteggere l'autore contro le manomissioni della sua opera (3).

Talune leggi moderne hanno, anzi, cominciato a promulgare qualche disposizione per proteggere questi interessi, e, come or ora vedremo, la nostra nuova legge è giunta a dare loro un riconoscimento categorico ed ampio.

Nella questione sulla tutelabilità di questi interessi personali dell'autore è necessario di porre in rilievo alcune vedute generali.

(1) RENOUARD, II, p. 23.

(2) V. una buona rivista di questo indirizzo della dottrina francese in FERRARA, *op. cit.*, n. 73 e seg., e in un articolo del ROTONDI, in *Riv. di Dir. comm.*, 1924, I, pag. 183 e seg. Cons. anche POTU, *op. cit.*, n. 335 e seg. e note.

(3) Cons. POTU, *op. cit.*, n. 335-336.

Occorre, anzitutto, di ricordare che la questione ha stretto rapporto con quella intorno ai cosidetti *diritti della personalità*, o *diritti individuali*. La difesa della personalità umana, nella sua integrità fisica, morale e sociale — affidata, sino a ieri, quasi esclusivamente agli organi attivi dello Stato e, quindi, riconosciuta e sanzionata essenzialmente nella sfera del Diritto pubblico colle regole del Diritto costituzionale, del Diritto amministrativo e del Diritto penale — è, come sappiamo, divenuta oggetto del Diritto civile dando luogo alla costruzione sistematica di un diritto subbiettivo della personalità che ha per oggetto la posizione della persona nelle sue varie relazioni giuridiche colla vita sociale (diritto alla libertà, all'onore, sul corpo, sul cadavere, al nome, allo stemma, ecc.) e che, ora viene concepito come un diritto unico (diritto individuale del Kohler), ora come una pluralità di diritti, ora come un diritto generale, accompagnato da una serie di altri diritti particolari (teoria del Gierke).

Lo sviluppo della difesa della personalità nel campo del Diritto civile ha esercitato una benefica influenza sul sistema generale dei diritti di autore, nel senso di far comprendere in questo diritto o di far accedere al diritto stesso la tutela degli interessi personali dell'autore. Ad esso si deve forse se ciascuna delle tre teorie che si contrastano sulla natura giuridica del diritto — la teoria, cioè, che lo considera come un diritto personale o della personalità, la teoria che lo considera come un diritto patrimoniale o su di un bene immateriale, più o meno simile al diritto di proprietà, ma accompagnato dall'esplicazione di un diritto della personalità, la teoria, infine, che io ho adottata e difesa, assieme ad autorevoli scrittori recenti nella materia, che ne fa un diritto speciale di doppia natura, personale e patrimoniale — concordino oggi tutte, nel ritenere che la personalità dell'autore, come tale, debba essere protetta dal Diritto, anche indipendentemente dalla tutela della fortuna commerciale dell'opera, e se, quindi, concor-

dino nell'interpretare e sviluppare il regolamento delle opere dell'ingegno nel senso di questa protezione.

Nei vent'anni decorsi dalla pubblicazione della prima edizione di questo Trattato, il pensiero giuridico si è ancora viemmeglio maturato in questo campo ed è venuto acquistando, a traverso le esperienze delle difese dottrinali e giudiziarie degli interessi personali degli autori, estensione e chiarezza di linee fondamentali e maggior precisione di dettagli.

Credo di poter aggiungere che questa maturazione si è verificata nel senso della teoria che ho sostenuta: cioè di rivelare sempre maggiormente la indissolubile unità giuridica di queste facoltà personali con i diritti di privativa.

In questa sezione intendo particolarmente di trattare delle specifiche facoltà dell'autore attinenti alla paternità ed alla intangibilità dell'opera, che sono state consacrate dall'art. 16 della nuova legge. Sarà bene, tuttavia, che io richiami preliminarmente in una sintesi sistematica quali siano le principali espressioni della parte personale del diritto nostro indipendentemente da codeste specifiche facoltà (1).

218. Come rilevai in vari punti del Trattato, il rapporto giuridico che nasce dalla creazione dell'opera è reale ed efficiente sin

(1) Il Kohler, nel suo trattato *Urheberrecht* ecc. (pag. 441 e seg.), dà il seguente quadro dell'efficacia che il diritto personale o *Individualrecht* (che egli concepisce, ricordiamolo, come distinto dal diritto di autore e spettante così all'autore che a terzi) esplica in riflesso all'opera e nei rapporti del diritto di autore. Codesto *Individualrecht* esercita efficacia, anzitutto, come *forza riservativa* (limitativa?) o *vorbehalte Kraft*, tutelando *contro l'esercizio del diritto di autore* la sfera del segreto personale (*Schutz der Geheimsphäre*), il che avviene specialmente rispetto alle corrispondenze epistolari, ai ritratti, alla riproduzione nei romanzi di episodi della vita intima, ecc; e tutelando, d'altra parte, il lavoro personale degli autori *contro un disonesto sfruttamento,* coll'impedire la rivelazione di un'opera non pubblicata e la riproduzione immediata di notizie, specie giornalistiche. In secondo luogo l'*Individualrecht* esercita una efficacia vincolativa (*Verklämmerung-*

dal momento della creazione, avendo un soggetto determinato, l'autore; un proprio e determinato oggetto, l'opera creata; una

Kraft) proteggendo l'opera contro le pretese dei creditori ad una pubblicazione forzata e contro una messa in comunione obbligatoria, per es., nel caso del regime francese della comunione di beni fra coniugi. Infine l'*Individualrecht* esercita una efficacia di regolamenti (*Regelungen*) proteggendo l'autore contro l'usurpazione o il disconoscimento della paternità dell'opera, nei casi di plagio e di citazioni o riproduzioni lecite, e contro la falsa attribuzione di paternità; e proteggendo altresì l'integrità dell'opera. È questa del Kohler, malgrado la vasta esperienza della materia di questo illustre scrittore, un quadro incompleto, confuso e disordinato che dimostra la debolezza del sistema adottato da questo scrittore; il quale, come più volte dissi, confonde le facoltà personali che hanno per titolo la creazione dell'opera e che, perciò, fanno parte del contenuto del diritto di autore, con facoltà personali competenti all'autore od a terzi in virtù dei generici diritti della personalità che mettono capo ai fattori elementari della vita individuale e sociale.

Accanto a questo quadro è utile di porre (anche per una certa influenza avuta sulla nostra elaborazione legislativa) quello che — espressione della corrente francese — risulta dal progetto di legge presentato nel 1920 alla Camera francese dal deputato PLAISANT, e completato da proposizioni fatte dalla *Société des études législatives*, presieduta dal LYON-CAEN. Il progetto Plaisant contiene un articolo così concepito: « Nonobstant toute cession, les auteurs conserveront un droit de contrôle et de surveillance sur les reproductions de leurs oeuvres qui leur permettera de s'opposer à toute altération de l'oeuvre ».

La Società succitata propone di aggiungere:

Art. 2. « Il comporte naturellement (?) la faculté de s'opposer à toute publication dans laquelle le titre ou la signature serait supprimée, supposée ou altérée et à toute reproduction qui, sauf usage contraire, contiendrait des modifications ou additions à l'oeuvre originaire.

« Lors de nouvelles éditions, les auteurs peuvent, à charge de supporter les frais supplémentaires, faire insérer une nouvelle introduction n'excédant pas vingt pages (droit de repentir).

« Les artistes peuvent s'opposer à la destruction ou à la modification de l'original de l'oeuvre, même par l'acquéreur de cet original ».

Art. 3. « Après le décès de l'auteur, le droit de défendre l'intégrité de

propria e speciale causa giuridica, il fatto della creazione; infine un proprio e speciale regolamento giuridico.

Prima della pubblicazione dell'opera questo rapporto giuridico — in quanto rappresenta la facoltà dell'autore di tenere celata, di modificare o di distruggere l'opera e di pubblicarla nel momento, nelle condizioni e forme ch'egli giudichi più opportuni — ossia come un diritto di inedito, ha lo stretto, ma assoluto e preciso carattere di una facoltà di ordine esclusivamente personale. Come tale è trattata dal Diritto positivo e noi vedemmo a suo luogo le importanti regole che ne derivano (1).

Ma questo diritto, se è personale in essere, è altresì patrimoniale in potenza e la sua patrimonialità, rappresentata dai diritti esclusivi che mirano a valorizzare economicamente l'opera, entra definitivamente nel campo giuridico in virtù dell'atto della pubblicazione e viene ad associarsi alla parte personale del diritto per formare un solo rapporto caratteristico e complesso.

Più non si discute oggidì, come abbiamo ripetuto, sulla esistenza, a favore dell'autore, dopo la pubblicazione dell'opera, di numerose facoltà di ordine personale. Tuttavia, come vedemmo nel titolo I del libro, e come abbiamo or ora ricordato, una parte della dottrina, arrestandosi davanti all'apparente ostacolo di non

l'oeuvre est exercé sans limitation de durée, par la personne physique ou moral que l'auteur a désigné à cet effet; à défaut de désignation ou après le décès ou la disparition de cette personne, par le descendant le plus proche de l'auteur, à défaut de descendant, par le conjoint survivant non divorcé; puis par les parents collatéraux les plus proches jusqu'au sixième degré. Ce droit est inaliénable. Il appartient aux parents ci-dessus désignés et au conjoint de l'auteur alors même qu'ils n'auraient pas recueilli sa succession».

Riguardo al pensiero ed alle tendenze della dottrina e della giurisprudenza in Italia prima della nostra nuova legge, rinvio il lettore alla 1ª edizione del Trattato, pag. 565 a 583, ed al citato articolo del Rotondi, in *Riv. di dir. comm.*, 1924, I, pag. 183 e seg.

(1) V. retro, n. 168 e seg.

potere concepire logicamente un rapporto giuridico che sia patrimoniale e personale ad un tempo, si ostina a considerare queste facoltà come estranee al diritto di autore e derivanti dal diverso ceppo dei diritti della personalità.

Io ho protestato già, nella prima edizione, contro questa dottrina, che parmi una vera aberrazione del comune senso giuridico, la quale spezzi arbitrariamente l'unità del nostro istituto. Essa mi sembra derivare da quell'eccessivo soggettivismo analitico dello spirito tedesco, cui deve reagire il sano spirito sintetico latino.

Il diritto di autore è unico, vuoi che si spieghi prima della pubblicazione dell'opera, come diritto di inedito, vuoi che si spieghi dopo la pubblicazione a difesa dell'opera pubblicata, vuoi che si spieghi nelle facoltà esclusive d'ordine patrimoniale, vuoi che si spieghi nelle facoltà che difendono la personalità dell'autore. Gli elementi del rapporto giuridico sono sempre i medesimi sia nel primo tempo che nel secondo, sia per quelle che per queste facoltà. Il preteso ostacolo logico della incompatibilità di facoltà personali e patrimoniali sul medesimo oggetto dilegua interamente, sol che si consideri che la doppia natura del rapporto giuridico non è che il necessario riflesso della doppia natura giuridica dell'opera dell'ingegno, la quale è bensì un bene economico; ma è in pari tempo, a differenza degli altri beni economici, la rappresentazione della immagine della personalità intellettuale e spesso anche morale dell'autore. Onde, a cagione della speciale natura rappresentativa di codesto bene, il diritto di autore deve forzatamente contenere, accanto a facoltà patrimoniali, delle facoltà personali che tutelino la personalità dell'autore nell'opera da lui creata.

Attribuendo queste facoltà personali al ceppo diverso dei diritti della personalità si falsa, come più volte ho fatto praticamente rilevare, non solo la natura di queste facoltà, ma la loro portata ed il loro regolamento giuridico; e si crea una confusione

giuridicamente pericolosa con quelle altre facoltà, pure di ordine personale; ma che competono all'autore non come tale, bensì come persona, indipendentemente dal titolo giuridico della creazione dell'opera, benchè l'opera possa presentarsi come un'occasione per il loro esercizio.

219. Individuare e denominare le facoltà personali è cosa delicata e difficile perchè, come succede nei rapporti di questa natura, l'interesse personale tutelato è vario e contingente nelle condizioni diverse nelle quali l'autore può trovarsi rispetto alla sua opera, essendo ovvio che un certo atto per un certo genere di opere e per un certo autore possa offendere l'interesse personale e non offenderlo per tal altro autore o per tal altro genere di opere. Ma, riferendomi al profilo più generico e comprensivo di codesto interesse, posso raggruppare queste facoltà sotto il *nomen iuris* di « diritto di paternità intellettuale ». Queste facoltà, invero, trovano la loro costante giustificazione nel fatto che l'opera dell'ingegno, qualunque siano le vicende giuridiche del suo *corpus mechanicum* e dei diritti esclusivi di ordine patrimoniale (i quali possono, quello e questi, passare in modo definitivo nella sfera giuridico-patrimoniale di altri), resta sempre l'opera *propria* del suo creatore rimanendo costantemente inerente alla sua soggettiva sfera personale. Spetta, perciò, all'autore, sempre ed inalienabilmente, un diritto di paternità intellettuale, il quale consiste nel diritto di tutelare la rappresentazione della propria personalità intellettuale nell'opera creata.

220. Questa paternità intellettuale spiega, tuttavia, la sua efficacia in due principali direzioni diverse, ossia:

in connessione con i diritti esclusivi, ed in funzione di regolamento dei diritti medesimi;

indipendentemente dai diritti esclusivi, in funzione di diritto autonomo, inteso unicamente ad impedire il disconoscimento della paternità dell'opera dell'ingegno ed a tutelare la integrità dell'opera stessa contro le manomissioni abusive.

Considerata nella prima direzione questa signoria giuridica rivela la sua efficacia rispetto a tre situazioni distinte. Cioè:

a) in rapporto ai creditori dell'autore;

b) in rapporto agli aventi causa dell'autore (editori, impresari, ecc.);

c) in rapporto al pubblico, in genere, ed ai contraffattori in ispecie.

a) In rapporto ai creditori dell'autore la legge sancisce il principio (art. 56) che il diritto di riprodurre un'opera pubblicata non è soggetto ad esecuzione forzata finchè ne resta titolare l'autore. Pertanto il diritto esclusivo di riproduzione (ed il termine «riproduzione», è, come dicemmo, preso dalla legge in un significato generale che abbraccia tutti i diritti esclusivi) non è puramente patrimoniale. Come osservavo nella prima edizione del Trattato, il punto massimo di rivelazione della persistente natura personale del diritto di autore nei suoi più antichi regolamenti, si è presentato appunto in questa questione di pignorabilità dei diritti esclusivi. Se codesti diritti facessero parte unicamente della sfera giuridico-patrimoniale dell'autore, senz'attinenza con la sfera della sua personalità, i creditori dovrebbero avere facoltà di pignorarli e di far procedere a loro profitto a riedizioni, a riesecuzioni, a nuove rappresentazioni, ecc. Questa, infatti, fu, specie in Francia, la più antica dottrina. Ma si è, invece, fatta strada ed ha prevalso la dottrina opposta che esclude la possibilità di esecuzione durante la vita dell'autore; onde l'esempio raro di un diritto che, in deroga al principio generale «quod emptionem venditionemque recipit, etiam pignorationem recipere potest» (L. 1, § 2, Dig. *quae res pignori*, ecc.), è alienabile ma non soggetto a esecuzione: speccio patente della sua doppia natura patrimoniale-personale. «L'opera dell'ingegno, osservava in proposito lo Scialoia, nella relazione alla legge del 1865, porta tutta l'impronta della propria persona. L'autore deve poterla condannare, come deve poterla migliorare. Se egli non alienò il proprio diritto a favore di un terzo,

non deve alcuno poterglielo strappare di mano e dargli lo strazio di riprodurre una aberrazione della sua mente o il dolore di moltiplicare le copie di un'opera ch'egli era vicino di rendere più perfetta, con vantaggio della sua reputazione, da un lato, e della scienza o dell'arte, dall'altro ». E così quella acuta mente, senza soccorso di astratte costruzioni logiche, colpiva le ragioni essenziali della immanente natura personale del diritto di autore.

Scomparsa la personalità fisica dell'autore, questa facoltà derivante dalla natura personale del diritto non si trasmette integralmente ai successori. L'opera pubblicata, perciò, può essere riprodotta ad istanza e ai profitti dei creditori, i quali per contro non possono agire rispetto all'opera inedita a meno che da prova scritta o da fatti gravi, precisi e concordanti, risulti che l'autore aveva destinata l'opera alla pubblicazione (art. 57).

b) In rapporto agli aventi causa dell'autore (editori, impresari, ecc.) le facoltà personali ed inalienabili dell'autore, derivanti dal rapporto spirituale della paternità dell'opera, hanno trovato nella nuova legge sanzione precisa e dettagliata. Non si può, scorrendo le disposizioni degli articoli 15, 39 e 49 della legge, seriamente contestare che ciò che l'autore trasferisce a codesti aventi causa per la messa in valore dell'opera siano esclusivamente i suoi diritti patrimoniali. La sua signoria sull'opera, dal punto di vista delle facoltà personali persiste e può, nel suo legittimo esercizio, reagire sulle facoltà patrimoniali sino a rendere limitato e precario il diritto dell'avente causa, il quale trovasi esposto a vedere svanire il diritto stesso, sia quando l'autore non possa (o non voglia) portare l'opera a compimento, che quando col far valere quello che i francesi hanno chiamato « droit de repentir », egli risolve di ritirare l'opera dal commercio (art. 15 e 43). Intorno a queste importantissime manifestazioni della parte personale del diritto, rinvio il lettore all'ultimo titolo del Trattato sul « Contratto di edizione ».

c) In rapporto al pubblico, infine, il persistere di questa si-

gnoria sull'opera, a tutela degli interessi personali dell'autore, è cosa altrettanto manifesta se si considerino le regole ed i principii ammessi dalla legge o riconosciuti da dottrina e giurisprudenza rispetto all'esercizio dei diritti esclusivi ed all'esercizio delle difese giudiziarie. Queste regole e principii, infatti, come esposi nel § 2 di questo capitolo, si sono sviluppati sulla direttiva del concetto che i diritti esclusivi coprono anche gli interessi della personalità dell'autore, e che, quindi, la loro lesione non esige quel sostrato di un pregiudizio economico che è condizione necessaria per l'esercizio delle azioni di natura patrimoniale. E quanto alle difese giudiziarie è ormai canone indiscusso che l'autore possa sempre agire contro i contraffattori della sua opera, anche quando abbia ceduto nel più ampio modo all'editore od impresario l'esercizio dei suoi diritti esclusivi, ed anche quando l'azione sia di già stata promossa dall'editore od impresario (1).

221. Ma la signoria sull'opera che deriva dal diritto personale ed inalienabile di paternità intellettuale, dà luogo, oltre alle manifestazioni che ho già ricordate, a due manifestazioni di un carattere più determinato e specifico che, come dissi, sono indipendenti dall'esercizio dei diritti esclusivi. Esse consistono:

1) nel diritto di paternità intellettuale *stricto sensu*, ossia nel diritto dell'autore a che la sua opera sia pubblicata e riprodotta, nel suo tutto come nelle sue parti, quale un'opera che egli e non altri ha creata; in altri termini ancora, nel diritto di impedire, come dice l'art. 16 della nuova legge, che la paternità della sua opera sia disconosciuta;

2) nel diritto di intangibilità dell'opera, ossia nel diritto dell'autore a che l'opera sia pubblicata e riprodotta e tale rimanga, senza modificazioni di forma o di sostanza che portino nocumento ai suoi interessi personali.

(1) V. giurisprudenza riassunta nell'articolo del Rotondi, in *Riv. di dir. comm.*, 1924, I, pag. 183 e seg.

Fermandoci, anzitutto, sul diritto di paternità intellettuale, *stricto sensu*, è da notare che talora fu sostenuto che esso faccia parte di un diritto generale di per sè stante, cioè del « diritto al nome ».

Ma non si deve confondere questo diritto con la sfera di pura proibizione che è propria del diritto al nome e con la quale esso non ha nulla a che vedere. La pretesa che del mio nome altri non abusi con l'apporlo ad opere proprie, è cosa estranea al diritto di autore, tanto che può esser fatta valere da chi non è, nè fu mai autore, e che non ha, perciò, compiuto quell'atto di creazione che forma l'origine di questo diritto.

Invece il lato positivo del rapporto tra il nome e l'opera, cioè la pretesa che l'opera dell'autore vada sotto il suo nome, è una espressione del diritto di autore, ma non del « diritto al nome », perchè discende dalla creazione dell'opera, e compete, perciò, all'autore, non come a una persona qualunque, ma come tale, cioè in riferimento alla sua opera. Esso rappresenta, in sostanza, una maniera di assicurare un determinato godimento dell'opera, che non è il profitto patrimoniale, perchè tende soltanto allo scopo che l'opera divulgata nel pubblico dia al suo autore quell'onore, quella riputazione, quei vantaggi personali, in genere, che le opere dell'ingegno sono suscettive di produrre, indipendentemente dal profitto patrimoniale nascente dall'esercizio dei diritti esclusivi.

La tutela della paternità, in questo senso positivo, era già stata riconosciuta esplicitamente dalla legge del 1865-1882 in tre casi che si riferivano, tutti e tre, alle opere periodiche.

Di vero l'art. 26 di detta legge, nel concedere la libertà di riproduzione dei lavori che fossero inseriti nei giornali e in altre pubblicazioni periodiche, senza menzione di riserva espressa, imponeva la condizione di indicare la fonte, dalla quale il lavoro fu estratto e il *nome dell'autore;* e l'articolo 40 imponeva pure di indicare la *sorgente*, sia nel trascrivere articoli di polemica politica per farne memoria di discussione o per giustificare o retti-

ficare opinioni emesse intorno ad essi, sia nel riprodurre « articoli di notizie ».

Io mi spinsi a ritenere nella 1ª edizione del Trattato che si dovesse osservare una regola uguale, secondo lo spirito della legge, in tutti quegli altri casi nei quali, per un'esigenza della vita pubblica o per un'esigenza didattica o scientifica, la legge derogava alla tutela dei diritti esclusivi, dichiarando lecita la riproduzione totale o parziale dell'opera del privato autore.

A prescindere dalle suddette ipotesi, io sostenni, poi, che una difesa più generale, comprendente ogni opera e tutti i casi in cui manchino i diritti esclusivi, si potesse trovare nelle disposizioni degli articoli 296 e 297 del Codice penale, i quali colpiscono colui che contraffaccia od alteri i nomi, marchi o segni distintivi delle opere d'ingegno (ovvero dei prodotti di qualsiasi industria) o faccia uso di tali nomi, marchi o segni contraffatti anche da altri, nonchè chiunque introduca nello Stato per farne commercio, ponga in vendita o metta altrimenti in circolazione opere dell'ingegno (ovvero prodotti di qualsiasi industria) con nomi, marchi o segni distintivi atti a indurre in inganno il compratore sull'origine e sulla qualità dell'opera; per « nome dell'opera », secondo la portata di queste disposizioni, dovendosi intendere, a mio parere, quell'elemento o quel complesso di elementi che servono ad individuar l'opera nel traffico intellettuale e commerciale dei prodotti dell'ingegno, e, quindi, così il *titolo* dell'opera che il *nome dell'autore* (1).

La nuova legge ha mantenuto all'art. 4 l'obbligo di citare il nome dell'autore nelle ipotesi corrispondenti a quelle degli articoli 26 e 40 della legge del 1865-1882. Inoltre ha esteso questo obbligo alle riproduzioni di brani di opere nelle antologie ad uso scolastico, autorizzate dall'art. 22. Ha, altresì, fatto obbligo agli aventi causa di un autore anonimo che si è rivelato, di indicare

(1) V. Trattato, 1ª ediz., pag. 575 e seg.

il nome dell'autore nelle successive edizioni, rappresentazioni, esecuzioni « o in qualsivoglia altra forma di manifestazione o annuncio al pubblico ». Infine — disposizione di speciale importanza — ha aggravato nella disposizione dell'ultimo comma dell'articolo 61 la pena comminata per le contraffazioni, quando esse siano state commesse con « usurpazione della paternità dell'opera ».

222. Accanto a questi riconoscimenti frammentari del diritto di paternità intellettuale, che si riferiscono ad ipotesi nelle quali questo diritto si trova mescolato con l'esercizio delle facoltà esclusive, la nuova legge ha, poi, sanzionato questo diritto in una forma generale ed autonoma con la disposizione dell'art. 16, il quale dichiara:

« Indipendentemente dai diritti patrimoniali riconosciuti dagli articoli precedenti, l'autore ha in ogni tempo azione per impedire che la paternità della sua opera sia disconosciuta... ».

Il lettore osservi la portata generale di questa disposizione: essa abbraccia qualsiasi forma di pubblicità, nella quale il disconoscimento della paternità dell'opera possa avvenire. Quindi essa colpisce non solo quel disconoscimento che si verifica quando altri pubblichi, rappresenti, eseguisca l'opera, ecc., senza il nome dell'autore o con un falso nome; ma altresì quel disconoscimento che si verifichi in altre forme e specialmente (cfr. art. 14, comma II) « in qualsiasi altra forma di manifestazione o annuncio al pubblico » (1).

(1) Merita ricordo il caso della riproduzione nei biglietti della Banca d'Italia del gruppo statuario dello scultore Cantalamessa ornante il frontone del palazzo della Banca in Roma. Contro questa riproduzione, in quanto fatta senza menzione dell'autore, insorsero giudiziariamente gli eredi legittimi del Cantalamessa ed il Tribunale di Roma, sent. 20 giugno 1923 (*Riv. di dir. comm.*, 1923, II, 612), ammise l'azione come azione per disconoscimento di paternità intellettuale.

La nuova legge dichiara, inoltre, che l'azione può essere promossa « in ogni tempo ».

Questo inciso va posto in relazione con il nuovo art. 24 il quale dispone:

« Dopo la morte dell'autore la facoltà concessagli dall'art. 16 può essere fatta valere, senza limite di tempo, dal coniuge e dai figli, e, in loro mancanza, dai genitori e dagli altri ascendenti e dai discendenti diretti: mancando gli ascendenti ed i discendenti, dai fratelli e dalle sorelle e dai loro discendenti.

« Quando tutte le persone sovra indicate manchino, ovvero omettano di far valere il diritto, l'azione può essere esercitata dal Pubblico Ministero ».

Questo inciso va altresì posto in relazione con l'art. 33 il quale dichiara che « scorsi i periodi stabiliti negli articoli 26, 27, 29, 30 e 32 (cioè i periodi di tutela dei diritti esclusivi) chiunque ha facoltà di rappresentare, eseguire, pubblicare, riprodurre e diffondere l'opera, *salvo il disposto degli articoli* 16, 24 (cioè delle disposizioni che stiamo commentando) e 34 (pagamento di una tassa percentuale allo Stato).

La nuova legge considera, dunque, palesemente il diritto di paternità intellettuale, *stricto sensu*, come un diritto personale che compete all'autore in forza dell'atto della creazione dell'opera e che non deve esser confuso con « i diritti patrimoniali riconosciuti dagli articoli precedenti », ossia con i diritti esclusivi o di privativa. Questo diritto di paternità intellettuale può essere esercitato indipendentemente da questi ultimi diritti e in ogni tempo: quindi, anche se questi siano stati ceduti all'editore, impresario, ecc., o siano rimasti estinti per decorso del termine di durata o altrimenti; come anche essi possono essere esercitati contro chiunque disconosca la paternità dell'opera, sia egli pure il cessionario dei diritti patrimoniali. Ed al carattere specifico ed assoluto di questo diritto dà risalto la regola dell'art. 24, la quale

ne confida la difesa dopo la morte dell'autore, non già agli eredi designati dal Codice civile o dalla volontà del defunto per succedere nel suo patrimonio; ma a delle classi speciali di prossimi congiunti che la legge presume (con un sistema un po' arbitrario) come i più interessati ed i più atti a difendere questo diritto o, meglio, quel diritto corrispondente che si riflette a favore della famiglia da ciò che il defunto ha nella sua vita operato.

223. Quale sarà la sanzione della violazione di questa norma di legge?

Naturalmente vi dovranno essere le sanzioni civili del risarcimento dei danni e dell'applicazione di mezzi di pubblicità confacenti per riparare le conseguenze dell'avvenuto disconoscimento della paternità e per impedire che continui all'avvenire.

Se il disconoscimento accompagna la contraffazione, ossia, in generale, una riproduzione abusiva dell'opera, costituirà una circostanza di aggravamento o, più esattamente, di speciale qualifica della contraffazione, che sarà punibile con multa non inferiore a L. 5000 ai termini dell'ultimo comma dell'art. 61.

Ma la legge non prevede una sanzione penale per un disconoscimento che non accompagni una contraffazione, ossia per un disconoscimento fatto da chi riproduca lecitamente l'opera o che avvenga senza che l'opera sia riprodotta.

Io insisto, tuttavia, a ritenere, come ritenni nella prima edizione del Trattato, che sia sostenibile nel caso di riproduzione in sè lecita, l'applicazione degli articoli 296 e 297 del Codice penale.

I lavori preparatori e la dottrina penale usano di riferire l'applicazione di queste disposizioni di legge all'ipotesi che è più comune, e, da un certo punto di vista, anche più grave, che il reo si appropri il nome di altro autore, applicandolo sull'opera sua per trarre vantaggio dalla rinomanza che accompagna codesto nome. Ma se tale limitazione era giustificata sotto l'impero della disposizione corrispondente del Codice sardo, la quale si riferiva

in modo esplicito soltanto a codesta ipotesi (1), non lo è sotto l'impero del Codice nostro perchè la lettera della legge è generale, del pari che è generale lo spirito della disposizione, che è quello di tutelare gli autori ed il pubblico contro l'inganno sull'origine e sulla qualità dell'opera, così come dicono le ultime parole dell'articolo 297.

Io ritengo, perciò, che colui il quale, nel riprodurre lecitamente un'opera, sopprima intenzionalmente il nome o lo pseudonimo o la sigla dell'autore, vuoi senza sostituirvi alcun nome, vuoi sostituendovi il proprio o quello di un terzo, si renda colpevole di un'*alterazione* del nome dell'opera ai sensi dell'art. 296, rendendosi, poi, colpevole del reato di cui all'art. 297 quando metta in circolazione l'opera, così alterata nella sua designazione di paternità (2).

Ma nel caso di un disconoscimento che non si accompagni ad una riproduzione dell'opera, non vedo che si possa far luogo ad applicazione di una sanzione penale, a menochè il disconoscimento non costituisca uno degli elementi di un altro reato e, particolarmente, di quello della diffamazione.

224. L'art. 16 della legge, che abbiamo già in parte riprodotto, dopo avere dichiarato che « indipendentemente dai diritti patrimoniali riconosciuti dagli articoli precedenti, l'autore ha in ogni tempo, azione per impedire che la paternità della sua opera sia disconosciuta », aggiunge: « *o che l'opera sia modificata, alterata*

(1) Art. 394 Cod. pen. sardo: « Se a danno altrui si contraffaccia il nome, il marchio od altro segno apposto con approvazione del Governo del Re, sopra mercanzie, animali o manifatture o sopra opere d'ingegno, collo scopo di far apparire siffatte cose come provenienti dalle persone, manifatture o razze di cui si è contraffatto il marchio o il segno, il colpevole di tale contraffazione sarà punito con multa estensibile a lire cinquecento, oltre il risarcimento dei danni e la confiscazione delle cose contraffatte e degli strumenti che hanno servito alla frode ».

(2) Conforme Amar, *Dei nomi, dei marchi*, ecc. (Torino, 1893, n. 348).

o deturpata in modo da recare grave ed ingiusto pregiudizio ai suoi interessi morali ».

Abbiamo qui, dunque, il formale riconoscimento legislativo di quel diritto alla intangibilità dell'opera dell'ingegno, preconizzato dalla dottrina, che è stato oggetto di discussioni nelle conferenze e nei congressi internazionali, e che, a cagione dei conflitti cui può dar luogo con altri interessi giuridici, forma oggidì, per così dire, uno dei punti nevralgici di tutto il sistema dei diritti di autore (1).

È opportuno che ricordiamo le fasi della elaborazione legislativa di questa disposizione della nostra nuova legge. La sua prima origine risale al progetto della Commissione reale del 1901-1902, che, mirando, come risulta dalla sua relazione (2), a dare ricono-

(1) In Germania, del diritto all'intangibilità dell'opera, si è fatto sostenitore, nel secolo scorso, specialmente l'Osterrieth sia nella sua opera *Altes und Neues zur Lehre vom Urheberrecht,* Leipzig, 1892, sia come relatore nei Congressi letterari ed artistici, e posso presumere che alla sua propaganda siano dovute talune disposizioni della legge tedesca del 1901 che mirano alla tutela di questo diritto.

(2) Osservò la Relazione a pag. 30: « Taluno ha acquistato dall'autore « tutti i suoi diritti e così egli avrà il diritto esclusivo di riproduzione, di « traduzione e di spaccio dell'opera. Potrà egli modificare quest'opera? « Quando i diritti di autore sono cessati, potrà forse chiunque fare intorno « all'opera quelle modificazioni che gli piaceranno? E gli eredi, che sono « pure i rappresentanti dell'autore, potranno essi fare intorno all'opera « quello che indubbiamente l'autore potrebbe fare? Rigorosamente parlando « si potrebbe rispondere affermativamente a tutte queste domande, perchè « le modificazioni sarebbero fatte o da coloro nei quali i diritti di autore « si trasmisero o nel tempo in cui questi diritti sono cessati. Con tutto ciò « si intuisce quanto sia offesa la personalità dell'autore, allorquando, anche « a fine di bene e con lo scopo di miglioramento, si lasci in qualunque modo « alterare l'opera quale uscì dalla mente di lui. Guai se in questa materia « si apre l'adito alla distinzione; perchè, una volta aperta questa porta, « un'opera può perdere con la massima facilità il carattere peculiare che « l'autore le volle dare. Siano religiose, politiche, morali, scientifiche od

scimento e sanzione al cosidetto « droit moral » degli autori, propose le due disposizioni seguenti:

« Art. 22. - Senza il consenso dell'autore o dei suoi aventi causa, nessuno, anche dopo cessati i diritti guarentiti dalla presente legge, può fare all'opera modificazioni. In ogni caso qualunque modificazione, fatta da chi non è l'autore, deve esser nota al pubblico in modo preciso e sicuro.

« Art. 23. - L'autore ha il diritto di far riconoscere in giudizio la sua qualità d'autore contro chiunque si attribuisca tale qualità.

« Egli, anche dopo aver trasferito in altri i propri diritti, conserva quello di agire in giudizio contro i contraffattori ».

La Commissione ministeriale del 1909, ripetette queste disposizioni negli art. 14 e 15 del suo progetto, introducendo però due modificazioni, e, cioè, sostituendo nel primo di detti articoli alle parole « o dei suoi aventi causa » le parole « o dei suoi eredi » affinchè, dice la relazione, sia tolto il dubbio che questi diritti possano ritenersi compresi nel contenuto patrimoniale del diritto di autore, e rimpiazzando la frase « anche dopo cessati i diritti guarentiti dalla presente legge » con la frase di senso contrario « finchè durano i diritti guarentiti dalla presente legge », della quale seconda modificazione, contradditoria colla prima, non si legge nella Relazione alcuna giustificazione.

La Commissione ministeriale del 1916 sostituì alla prima delle disposizioni medesime la disposizione seguente:

« Art. 16. - I diritti personali (cosidetti diritti morali) per-

« artistiche le diverse opinioni che ispirino le modificazioni, sempre sarà « violata la personalità dell'autore. È questa intangibilità in tutti i tempi « e da parte di chicchessia (!?) che fu chiamato il *diritto morale* dell'autore « il quale deve esser protetto perfino contro coloro che lo rappresentano, « allo scopo di impedire che le individuali opinioni di costoro prevalgano su « quella della persona che rappresentano ».

mangono nell'autore anche quando egli abbia ceduto ad altri l'esercizio dei diritti patrimoniali ».

Quanto alla seconda di dette disposizioni, la trasferì nell'art. 14 regolante le opere anonime e pseudonime (cfr. art. 14, comma 1 della nuova legge) dicendo a proposito di dette opere che l'autore (anonimo o pseudonimo) « ha anche il diritto di rivelarsi quando gli piaccia, e di fare riconoscere in giudizio la sua qualità di autore contro chiunque si attribuisca tale qualità ».

La Commissione aggiunse, poi, un art. 24 così concepito: « Dopo la morte dell'autore, il coniuge, i parenti entro il 3° grado e gli eredi, hanno il diritto di impedire che si attenti alla integrità dell'opera e che essa venga alterata nella riproduzione o rappresentazione ».

Di queste importanti modificazioni la Commissione non diede, si può dire, alcuna ragione nella sua Relazione, nella quale, infatti, a pag. 30-31, essa si limitò a dichiarare di avere adottate, negli art. 14 e 16, disposizioni *analoghe* (?!) a quelle degli art. 22 e 23 della Commissione reale (delle quali riproduce i motivi) e di averle completate coll'art. 24, « il quale non sancisce già un principio nuovo, ma lo dichiara espressamente, per evitare dubbi ed incertezze nella tutela della integrità dell'opera anche dopo la morte dell'autore, come durante la sua vita ».

Nelle più volte accennate mie « Annotazioni critiche » io combattetti la redazione di queste disposizioni e specialmente di quella dell'art. 16 che, a mio parere, poteva, per la sua imprecisione e indeterminatezza, prestarsi ai peggiori abusi, sostenendo che il diritto della intangibilità dell'opera dovesse essere razionalmente individuato e precisato e proponendo riguardo a ciò una formula che mi pareva moderata e conveniente (1). E ho ragione di ritenere

(1) *Osservazioni critiche*, pag. 8:

Art. 16. « Quantunque io sia partigiano, in linea di massima, del rico« noscimento dei cosidetti « diritti personali » dell'autore, dubito dell'oppor-

che debbasi al fine spirito giuridico di S. E. il Guardasigilli Rocco se anche su questo punto il progetto di legge sia stato modificato con la disposizione dell'art. 16, nella quale la mia critica ha ricevuto completa soddisfazione.

225. Procedendo all'analisi di questa nuova ed importante disposizione di legge, sono da ripetere, anzitutto, le osservazioni già fatte più sopra a proposito dell'azione per impedire il disconoscimento della paternità intellettuale, che è sanzionata nel medesimo articolo. La legge, pienamente uniformandosi ai principii della dottrina, considera quest'azione come un'azione che è indipendente dai diritti patrimoniali e che può esser esercitata in ogni tempo, e, quindi, anche se l'autore non ha mai avuto o ha ceduto l'esercizio dei diritti patrimoniali, o dopo spirato il termine di durata dei diritti stessi.

In base all'art. 24 anche quest'azione può, dopo la morte dell'autore, esser fatta valere, sempre senza limite di tempo, non già dagli eredi in generale, ma da speciali classi di eredi legittimi, che la legge suppone esser meglio qualificate per la difesa della personalità dell'autore defunto, ossia il coniuge ed i figli, in loro mancanza, i genitori, gli altri ascendenti e discendenti diretti; in mancanza degli ascendenti e discendenti, dai fratelli e dalle sorelle e loro discendenti. E quando tutte le persone sopra indicate manchino, ovvero omettano di far valere il diritto, l'azione può essere esercitata dal Pubblico Ministero. Richiamiamo su tutto ciò quanto abbiamo già detto ai numeri precedenti.

È da rilevare, in secondo luogo, che l'articolo in esame fissa il

« tunità di sanzionarli con una disposizione così vasta e così generica. A mio « parere bisognerebbe darle un contenuto più preciso e determinato, dicen« dosi che, indipendentemente dai diritti patrimoniali esclusivi riconosciuti « dagli articoli precedenti, l'autore avrà sempre il diritto di agire in giu« stizia per impedire che la paternità della sua opera sia disconosciuta o « che l'opera sia modificata, alterata o deturpata in guisa da recare grave « ed ingiusto pregiudizio ai suoi interessi personali ».

contenuto e l'oggetto di questo diritto della intangibilità dell'opera parlando di *modificazioni, alterazioni* o *deturpamenti* che rechino *grave ed ingiusto pregiudizio* agli *interessi morali* dell'autore.

Io confido che tale definizione o descrizione possa porre riparo, nel nostro Diritto, a quella incertezza, nebulosità ed equivoca estensione che troviamo sovente nelle formule della dottrina e nei voti dei Congressi circa il contenuto ed oggetto di questa facoltà personale.

1) La formula adottata vale, anzitutto, a mio parere, ad escludere dalla sfera di questa facoltà la ipotesi della *distruzione completa* dell'opera.

Codesta ipotesi non si può presentare che rispetto alle opere figurative, quando l'opera è stata prodotta in un solo esemplare e non sia stata mai riprodotta prima della sua distruzione. L'interesse stesso del proprietario dell'opera pone ordinariamente l'autore fuori del pericolo di vedere la sua opera distrutta. Può darsi, tuttavia, specialmente quando si tratta di opere di architettura o di opere di scoltura o di pittura (affreschi per esempio), che fanno corpo con un edificio, che il proprietario di questo abbia interesse di modificare l'edificio in maniera da dovere distruggere l'opera. Del resto non si può escludere che possa accadere che il proprietario dell'opera voglia distruggerla perchè a suo parere essa sconcia od imbruttisce il suo palazzo o la sua sala. Quest'ultima ipotesi si è verificata recentemente in una specie risolta, benchè non definitivamente, dalla Corte d'appello di Bologna, la quale con molta saggezza di motivi ritenne che il proprietario dell'edificio (si trattava nel caso di una chiesa) non avesse diritto di modificare gli affreschi di cui si trattava, ma sì quello di distruggerli, nell'esercizio del suo diritto di proprietà sull'opera materiale, trasferitogli dall'artista senza alcuna riserva (1).

(1) App. Bologna, sent. 23 novembre 1925 (*Giur. ital.*, 1926, I, 2, 5).

Il silenzio della legge sovra il caso della distruzione si giustifica, non solo per i dovuti riguardi al diritto di proprietà, e per evidenti ragioni pratiche; ma anche dal punto di vista astratto della costruzione giuridica di questo diritto personale dell'autore, come io la concepisco. Questo diritto, infatti, ha per suo proprio contenuto, come già dissi, la difesa della paternità intellettuale, ossia della personalità dell'autore in quanto detta personalità è rappresentata dalla sua opera. Ora se si comprende che questa paternità intellettuale soffra ingiuria allorchè l'opera è manomessa. pur continuando ad essergli attribuita, invece, nel caso della distruzione completa, simile ingiuria non si riscontra, ma solo un danno si realizza che non è che l'effetto del trasferito dominio del *corpus mechanicum* dell'opera.

2) Del resto la legge prudentemente restringe e limita la portata della signoria intellettuale dell'autore anche per ciò che concerne le modificazioni dell'opera. Essa vieta solamente quelle modificazioni (ivi comprese naturalmente anche le soppressioni parziali le quali possano alterare il valore dell'opera rimanente) nonchè le alterazioni o deturpamenti quando queste modificazioni, alterazioni o deturpamenti siano eseguiti in modo « da recare *grave* ed *ingiusto* pregiudizio agli interessi morali dell'autore ».

Quindi, non ogni modificazione, alterazione o deturpamento sono vietati. Occorre ch'essi avvengano in maniera da produrre un pregiudizio che risponda alle due condizioni, ad un tempo, di essere « grave » e di essere « ingiusto ». Della gravità del pregiudizio deciderà il giudice del fatto, tenendo presente che non si tratta di pregiudizio economico, ma di pregiudizio degli interessi morali dell'autore, ossia di quei vantaggi od utilità che l'opera ha riverberato sulla personalità intellettuale, politica o sociale dell'autore, o è suscettiva di riverberare in avvenire; ed i quali non hanno, almeno direttamente, un valore patrimoniale.

Ma il pregiudizio deve essere, inoltre, « ingiusto » e tale non è a mio parere quello che deriva da un esercizio « normale » del

diritto di proprietà o di un altro diritto di disposizione dell'opera dell'ingegno. Su questo punto, però, la conciliazione dell'interesse giuridico dell'autore con quello dei suoi aventi causa e dei terzi appare particolarmente difficile e delicata, nè si può dire che sia sempre un giudizio di puro fatto.

Così si può domandare se lo scopo didattico o l'interesse della pubblica moralità giustifichino riproduzioni dell'opera in edizioni purgate o *ad usum delphini*, o modificazioni di opere dell'arte figurativa, dirette a velare od a nascondere il loro carattere licenzioso. Io ritengo che il consenso dell'autore o dei successori, indicati all'art. 24, sia sempre necessario per le edizioni purgate, imperocchè codeste edizioni, in sè e, quindi, le modificazioni dell'opera originale che vi si contengono, non rivestono un carattere di necessità (1). Parmi, invece, che le modificazioni nelle opere dell'arte figurativa potranno talvolta apparire necessarie, specie per opere che siano destinate a restare pubblicamente esposte.

Il pregiudizio potrà dirsi evitato quando il pubblico sia posto sull'avviso che l'opera è stata modificata? Come vedemmo, il progetto elaborato dalla Commissione reale del 1901-1902 accennava a questa, direi, circostanza discriminante. Ma non mi sembra ch'essa possa esser ammessa in linea di massima, benchè non si possa disconoscere che un simile avviso verrà talora a rendere men grave il pregiudizio dell'autore e ad escludere, quindi, talora la sua azione o a moderarne gli effetti.

Quale la sanzione della violazione di questo diritto personale dell'autore? La legge non avendo comminato alcuna speciale sanzione varranno le comuni sanzioni civili, dirette a risarcire il danno e ad impedirne la continuazione, salva l'applicazione del Codice penale se il fatto costituisca il sostrato di un reato (per esempio di diffamazione) da esso punito (2).

(1) Conf. Kohler, *op. cit.*, pag. 465.

(2) Ricordiamo, però, che la violazione di questo diritto costituisce ai

Un'ultima osservazione di indole generale sento finalmente il dovere di fare intorno alla portata di questi diritti personali degli autori. Assai spesso nei congressi, ed anche nella dottrina e nella giurisprudenza, si usa di invocare, per propugnare la massima estensione di questi diritti, gli alti interessi che per l'umanità presentano i capolavori dell'arte; e nel nostro paese questa sorta di ragioni è generalmente di una speciale efficacia sentimentale. Ma il giurista deve rammentare che la tutela del diritto di autore non si misura al merito dell'opera, ma copre ugualmente le opere tutte, grandi e piccine, purchè abbiano quel tanto di carattere rappresentativo di un qualsivoglia contenuto intellettuale che giustifica la tutela. In ogni parte del regolamento, ma più specialmente in questo, la estensione ed il contenuto della regola devono misurarsi con un metro che possa applicarsi a qualsiasi opera e non già alle somme e rarissime. Come pure, d'altro canto, dobbiamo rappresentarci nell'artista una persona assuefatta alle esigenze della vita sociale, alle quali egli ha abbandonato la sua opera con l'atto della pubblicazione. Procedendo altrimenti si può talora soddisfare la *sensiblerie* degli artisti e dei letterati, ma non i sani interessi dell'arte e della giustizia (1).

termini dell'art. 61, ultimo comma, un'aggravante della contraffazione quando ad essa si accompagna. V. oltre n. 290.

(1) Nella nostra giurisprudenza il diritto della intangibilità dell'opera è stato spesso riconosciuto prima dalla nuova legge e talora anche in modo esagerato. Ricordo in proposito la sentenza del Trib. di Firenze, 13 luglio 1910 (*Riv. dir. comm.*, 1910, II, 1079); la sentenza App. Napoli, 29 gennaio 1909, Coviello c. Marghieri, *Foro ital.*, 1909, I, 797, con nota del Fubini, e *Riv. dir. comm.*, 1909, II, 488, con nota del Musatti; App. Milano, 12 maggio 1916, *Temi Lombarda*, 1916, 320. Il diritto sulla intangibilità dell'opera ha molta importanza naturalmente in materia di traduzioni, sul che rimando al Potu (*op. cit.*, n. 338) che cita giurisprudenze francese e belga in proposito.

CAPO II.

ESERCIZIO E DURATA DEL DIRITTO DI AUTORE.

§ 1. — *Acquisto del diritto.*

SOMMARIO.

226. Si ripete che la creazione dell'opera è il solo titolo originario per l'acquisto del diritto — 227. Della formalità cui la legge del 1865-82 subordinava l'esercizio da parte dell'autore delle facoltà esclusive di ordine patrimoniale, e della loro soppressione nella nuova legge — 228. L'autore o il suo avente causa devono, però, depositare, sotto pena di ammenda, una copia dell'opera presso l'Ufficio della proprietà intellettuale.

226. Nel trattare dei soggetti del diritto di autore, al secondo capitolo del Titolo II, abbiamo fissato il principio che la creazione dell'opera determina l'origine del diritto a favore del creatore e che essa costituisce l'unico titolo di acquisto originario del diritto stesso.

Noi vedemmo allora come questo principio non sia stato sempre riconosciuto dalla dottrina e dalle leggi, le quali, fuorviate dall'erroneo apprezzamento di talune condizioni giuridiche o anche di puro fatto, concomitanti l'atto della creazione intellettuale, o dalla natura speciale dell'opera prodotta, hanno talora attribuito il diritto, quale diritto originario, a chi non fosse l'autore. Ciò è accaduto specialmente nella ipotesi di opere create per effetto dell'esercizio di un contratto di locazione d'opera o di mandato, o di opere di cui fosse ignoto l'autore, o di opere pubblicate dopo la morte dell'autore dal proprietario del manoscritto, o di opere consistenti in corrispondenze epistolari o in busti o ritratti, o, infine, di opere pubblicate da persone giuridiche.

Ma noi abbiamo allora dimostrato come codeste particolari condizioni possano, bensì, avere per effetto, o di far presumere che il diritto sia stato ceduto dall'autore ad altri, o di modificare e limitare le facoltà che spetterebbero all'autore, per influenza di un diritto, diverso dal diritto nostro, ma che pure agisce sulla disposizione dell'opera. Esse non valgono, invece, ad alterare la purezza del principio in virtù del quale il diritto di autore non può competere in origine che all'autore, non potendo derivare se non dall'atto della creazione intellettuale, principio che, anche per effetto del carattere sociale del diritto stesso, non sopporta finzioni giuridiche, nè deroghe di privati contratti.

Su questo principio si impernia la costruzione giuridica di parecchi punti fondamentali del nostro istituto. Esso, come più volte osservammo, investe il diritto sino dalla sua nascita di un prevalente carattere di diritto strettamente individuale o della personalità, il quale sorto per un atto di creazione nella persona del creatore, non può mai da esso completamente distaccarsi; e poichè pure esclude altri modi originari d'acquisto, concorre a distinguere il diritto stesso dagli altri diritti patrimoniali, specie dal diritto di proprietà, i quali, invece, consentono una pluralità di titoli di tal sorta (occupazione, specificazione, accessione, usucapione, ecc.).

Noi abbiamo, poi, chiarito che per creazione dell'opera non si deve intendere la pura elaborazione della mente, sibbene questa elaborazione, esternata in un prodotto materiale, determinato e concreto, il quale sia suscettivo di essere pubblicato e riprodotto.

Questa elaborazione esternata, essendo un mero fatto che ha valore giuridico in virtù della sua effettiva esistenza (*factum infectum fieri nequit*), determina l'acquisto del diritto, indipendentemente da condizioni di capacità giuridica nel creatore dell'opera e indipendentemente da qualsiasi condizione di forma.

227. Talune legislazioni del passato secolo, ivi compresa la nostra del 1865-1882, subordinavano, però, l'acquisto o l'esercizio

delle facoltà patrimoniali che formano il contenuto principale del diritto, *dopo la pubblicazione* dell'opera, a formalità di dichiarazioni, registrazioni e deposito di copie. L'autore, cioè, o il suo successore od avente causa i quali, dopo pubblicata l'opera, volessero acquistare od esercitare i diritti esclusivi, di riproduzione o spaccio, esecuzione o rappresentazione, dovevano esternare questa volontà in una dichiarazione davanti la pubblica amministrazione, presentando o depositando uno o più esemplari, e la pubblica amministrazione curava di dare pubblicità a questa dichiarazione di riserva (1).

È facile spiegare storicamente l'origine di queste formalità, sia ricollegandole a quelle che si richiedevano necessariamente nel sistema dei privilegi librari (dal quale, come vedemmo, si passò, con evoluzione talora insensibile, al sistema del diritto di autore), sia evocando quella legge generale di evoluzione giuridica per la quale si verifica che i diritti nuovi sorgono sempre accompagnati da condizioni di forme e di pubblicità.

Ma non è possibile, o non è facile almeno, darne una giustificazione razionale, e per essere più esatti, spiegarne la esigenza in confronto degli altri diritti privati i quali, nel comune sistema giuridico, hanno nascita indipendentemente da pubbliche formalità. Difficilmente si può comprendere perchè per questi diritti secolari, ormai entrati nella generale coscienza giuridica, si ritenesse necessario di avvertire il pubblico della loro esistenza, e perchè, posta la loro indubitata giustizia intrinseca e l'uso normale che autori ed editori ne fanno, si dovesse esigere che il titolare di essi, a diversità del titolare di qualsiasi diritto, riguardante qualsivoglia altro bene economico, manifestasse espressamente la volontà di esercitarlo, senza di che si presumesse che egli ne facesse getto a favore della collettività.

(1) Su queste formalità e sulle questioni cui davano luogo consulta la 1ª edizione del Trattato, pag. 608 a 632.

A mano a mano le varie legislazioni hanno rinunciato a questa condizione delle formalità preventive. Lo sforzo maggiore per abolirle venne fatto, e con successo, nella revisione a Berlino della Convenzione di Berna, e dopo la ratifica di codesta revisione la soppressione delle formalità è divenuta il regime normale degli Stati Unionisti (1).

La nostra nuova legge le sopprime per preterizione, o piuttosto trasformandole in un semplice obbligo di deposito dell'opera, eseguito a scopi statistici o burocratici, come or ora diremo.

Essa, inoltre, con la disposizione dell'art. 70 che esamineremo nell'appendice al Trattato, fa rivivere i diritti di autore che, per mancanza dell'adempimento delle formalità prescritte dalla legge precedente, erano estinti.

228. L'acquisto dei diritti di privativa che si verifica di diritto in virtù del fatto giuridico della pubblicazione dell'opera deve, secondo la nuova legge, ma soltanto sotto pena di una ammenda, esser seguito dal deposito di un esemplare dell'opera pubblicata.

Dispone in proposito l'art. 58:

« L'autore di un'opera dell'ingegno o i suoi aventi causa debbono depositare presso l'Ufficio della proprietà intellettuale al Ministero dell'economia nazionale un esemplare dell'opera, con le modalità e nei termini stabiliti dal regolamento.

(1) Secondo l'art. 2 della Convenzione di Berna, precisato nella Dichiarazione interpretativa di Parigi del 1896, gli autori unionisti, per godere della protezione della Convenzione, dovevano avere adempiute alle formalità prescritte nel paese di origine, ma erano dispensati dal compiere formalità in qualsiasi altro Stato in cui dovessero far valere i loro diritti. La Convenzione di Berlino ha dispensato dall'adempimento delle formalità anche nel paese di origine, disponendo all'art. 4, comma secondo: « La jouissance et l'exercice de ces droits ne sont subordonnés à aucune formalité; cette jouissance et cet exercice sont indépendants de l'existence de la protection dans le pays d'origine de l'oeuvre ». Cons. sulla questione le interessanti pagine del Potu, *op. cit.*, pag. 35 a 62.

« L'omissione del deposito non pregiudica i diritti riconosciuti all'autore dal presente decreto, nè è di ostacolo in qualsiasi modo al loro esercizio; ma dà luogo al pagamento di un'ammenda non inferiore a L. 50 e al sequestro di uno o più esemplari dell'opera presso qualunque detentore ».

L'art. 59 continua:

« L'Ufficio della proprietà intellettuale dà pubblica notizia, nei modi stabiliti dal regolamento, delle opere depositate, delle concessioni e delle trascrizioni registrate e quant'altro creda utile agli autori o al pubblico » (1).

A sua volta il Regolamento, pubblicato col R. Decreto 15 luglio 1926, n. 1369, così dispone nel Capo IV intitolato « Depositi delle opere e pubblicità dei registri »:

« Art. 14. - L'obbligo del deposito prescritto dall'art. 58 del R. Decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, per le opere anonime o recanti uno pseudonimo spetta a chi ha pubblicato, riprodotto, eseguito, esposto o altrimenti diffuso l'opera.

« Tale obbligo non si applica agli articoli, alle monografie, alle note, ai disegni e alle vignette, inseriti in giornali, in riviste o in altre pubblicazioni periodiche.

« Art. 15. - Il deposito deve essere fatto entro trenta giorni dalla pubblicazione, esecuzione, rappresentazione, diffusione od esposizione dell'opera. Se si tratta di opere che abbiano subìto un sostanziale rifacimento per effetto di aggiunte o di modificazioni, ai sensi dell'art. 26, comma terzo, del R. Decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, il termine per il deposito decorre dalla

(1) Devo ricordare che un altro deposito di esemplari, suggerito per fini di ordine pubblico (e per alimentare le biblioteche nazionali) trovasi prescritto a carico dello stampatore od editore dalla legge 7 luglio 1910, n. 432. Questo deposito deve essere fatto presso la Procura del Re, sotto pena di un'ammenda corrispondente al triplo del prezzo venale della pubblicazione e non mai inferiore a L. 50.

pubblicazione, esecuzione, rappresentazione, diffusione od esposizione dell'opera così aumentata o modificata.

« Il deposito si esegue mediante consegna o trasmissione di un esemplare dell'opera, direttamente, all'Ufficio della proprietà intellettuale. L'Ufficio ne dà immediatamente ricevuta con apposita attestazione scritta, che deve essere consegnata al depositante o inviata al trasmittente mediante lettera raccomandata.

« L'omissione del deposito è imputabile a ciascuno di coloro che vi siano obbligati; e se l'obbligato è un Ente, è imputabile al rappresentante legale di esso.

« Per i giornali quotidiani, l'obbligo del deposito si adempie con la consegna o la trasmissione di un numero di essi, ogni mese, all'Ufficio della proprietà intellettuale.

« Art. 16. - L'esemplare da depositare, per le opere stampate, deve portare impressi sulla copertina o sul frontespizio, oltre il nome e cognome dell'autore e il titolo dell'opera, anche l'indicazione dello stabilimento tipografico e dell'anno di pubblicazione. Le opere anonime o pubblicate con pseudonimi devono sempre portare impressa la indicazione della ditta editrice.

« Per le opere tradotte, sulla copertina o sul frontespizio dell'esemplare devono, inoltre, essere impressi il nome e cognome dell'autore dell'opera originale, il titolo di questa e la indicazione della lingua da cui è stata fatta la traduzione.

« Art. 17 - Per le opere di pittura, di scultura o d'architettura, per i lavori d'arte grafici o plastici e per i lavori d'arte applicata all'industria, si deve depositare un esemplare delle riproduzioni fotografiche, le quali, in una o più tavole, colgano tutti i lati dell'opera in modo che se ne possa ricostruire l'immagine completa.

« Per i disegni, i progetti di lavori d'ingegneria, le fotografie e i lavori eseguiti con procedimenti analoghi alla fotografia, si deposita un esemplare di essi.

« Nell'ipotesi considerata nel primo comma del presente ar-

ticolo, l'esemplare deve portare impressi il nome e cognome dell'autore o la menzione dell'anonimo, il titolo dell'opera e la data di *prima pubblicazione, diffusione* o *esposizione* di essa. In difetto, il deposito dell'esemplare deve essere accompagnato da una dichiarazione scritta, contenente le dette indicazioni e firmata dalla persona cui spetta l'obbligo del deposito o da un mandatario.

« Qualora si tratti delle opere indicate nel secondo comma del presente articolo, l'esemplare deve portare impressi, in modo chiaro e indelebile, il nome e cognome dell'autore o, a seconda i casi, la indicazione dello stabilimento di esecuzione, e la data di prima pubblicazione.

« Art. 18. - Per le opere cinematografiche, debbono essere depositate tante fotografie o diapositive, quanti sono i quadri e le parti in cui l'opera si divide, in guisa che l'opera stessa ne resti individuata.

« Il deposito deve essere accompagnato da una dichiarazione scritta, in cui siano indicati il titolo dell'opera, il nome della ditta autrice, il metraggio della pellicola, la data di prima proiezione e, possibilmente, il nome del direttore di scena e degli interpreti principali.

« Art. 19. - Per le opere o composizioni drammatiche, musicali, coreografiche o pantomimiche, quando siano inedite o non siano poste in vendita, si deve depositare il manoscritto originale od una copia dichiarata conforme dall'autore.

« Se le opere o composizioni siano istrumentate, l'originale o la copia deve comprendere la partitura d'orchestra e voci.

« In caso di omissione del deposito, a norma dei precedenti comma, nel termine prescritto, il sequestro di uno o più esemplari dell'opera, ai sensi dell'art. 58, capoverso, del R. Decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, può essere eseguito anche nelle mani degli esecutori dell'opera, prima, durante e dopo la sua esecuzione o rappresentazione.

« Per le opere adattate o ridotte per istrumenti meccanici, il

deposito si effettua mediante la produzione del catalogo relativo ovvero di una o più dichiarazioni scritte, in cui siano indicati il titolo dell'opera, il nome e cognome dell'autore o esecutore della riduzione o dell'adattamento, la ditta produttrice dell'istrumento, e la data precisa, o almeno approssimativa, in cui la riduzione o l'adattamento è stato reso pubblico.

« Art. 20. - La notizia delle opere depositate e delle trascrizioni registrate è data dal Bollettino dell'Ufficio della proprietà intellettuale, che è pubblicato periodicamente. In esso sono pure inseriti gli annunzi e le notizie da pubblicarsi a norma del presente decreto, la indicazione delle opere adatte a pubblico spettacolo, che siano cadute nel dominio pubblico, e di quelle espropriate a causa di pubblica utilità, nonchè la nuova legislazione nazionale o straniera in materia di proprietà intellettuale, e ogni altra notizia o pubblicazione sulla stessa materia, che possa interessare gli autori o il pubblico.

« Art. 21. - Per ottenere copie od estratti dei registri delle trascrizioni, o certificati in relazione al contenuto di essi e per prendere visione delle note di trascrizione, delle opere depositate e dei documenti relativi, occorre rivolgere istanza, in carta bollata, all'Ufficio della proprietà intellettuale. Un'unica istanza non può avere oggetti di diverse specie, nè più di quattro della stessa specie.

« Per ciascuna certificazione, copia od estratto deve essere inviato all'Ufficio, oltre il foglio della carta bollata per la stesura dell'atto, la ricevuta della tassa fissa di L. 10 per ogni foglio o parte di foglio della stessa carta, da pagarsi all'Ufficio del registro.

« La visione delle note di trascrizione, delle opere e dei documenti può essere presa nelle apposite sale dell'Ufficio, nei giorni e nelle ore stabilite dal direttore di questo ».

L'art. 24, infine, dichiara che: « L'Ufficio della proprietà intellettuale, per l'esercizio delle attribuzioni demandategli dal-

l'art. 72 del R. Decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, cataloga e conserva le opere inviategli in deposito e quelle che per altri motivi gli siano trasmesse o esso richieda ».

§ 2. — *Durata dei diritti esclusivi.*

SOMMARIO.

229. Intorno alla giustificazione del limite di durata dei diritti esclusivi — 230. Questa temporaneità non esclude che il diritto d'autore in sè, come complesso di facoltà personali o patrimoniali, sia, invece, senza limite di durata — 231. Dei vari sistemi di durata dei diritti esclusivi — 232. Il sistema della legge del 1865-82 e le varie modificazioni proposte nei lavori di riforma — 233. Quadro dei vari termini di durata secondo la nuova legge — 234. Qualche nozione complementare in ordine ai diversi termini di durata — 235. Se vi siano altri modi di estinzione delle facoltà esclusive ed in specie degli effetti della rinuncia da parte dell'autore e della inapplicabilità della prescrizione estintiva — 236. Intorno al cosidetto dominio di Stato e al diritto demaniale sanzionato all'art. 34 della legge.

229. In quasi tutte le legislazioni le facoltà patrimoniali che formano il contenuto del diritto di autore dopo la pubblicazione dell'opera hanno una durata limitata. Generalmente gli economisti e i giuristi si acconciano adesso a ritenere giustificato questo limite di durata, che in sulle origini del diritto era stato vivacemente combattuto. Io non posso trattare qui a fondo tale punto che è di legislazione condenda; ma non so ritenermi dall'esprimere l'opinione che questa questione non si deve considerare come chiusa.

Infatti le ragioni che si adducono per giustificare il limite di durata non sono realmente speciali alle opere d'ingegno, ma si possono estendere ad una larga categoria di beni economici, che sono, invece, obbietto di diritti privati di durata illimitata, diguisachè codeste ragioni se potranno, nell'avvenire dell'evoluzione giuridica, giustificare una modificazione generale in tal senso del-

l'attuale sistema individualistico del Diritto privato, non dovrebbero oggi legittimare questa disparità di trattamento ai danni degli autori.

Il principale fra codesti argomenti si basa sul fattore sociale che si trova nella composizione dell'opera ingegno; la quale, infatti, risulta da un materiale raccolto dallo spirito collettivo dell'umanità, trasformato, modificato da un fattore individuale, l'autore. « Il punto dove debba terminare la durata del diritto dell'autore, si dice nella relazione Scialoia alla legge del 1865, è segnato dall'incontro del diritto illimitato di lui sulla parte dell'opera che è sua creazione, col diritto che ha l'universale di far entrare questa parte nuova nel patrimonio comune dell'umano ingegno, sul quale erasi, per così dire, innestata: il qual diritto fondasi sulla ragione che quella parte nuova non è se non una modificazione fatta dall'autore a ciò che già era di tutti e con mezzi e materie tratte da questo comune deposito » (1).

Ma se si indaghi la creazione degli altri beni economici e la formazione del loro valore, dobbiamo riconoscere come, quasi sempre, anch'essi siano la risultante di un fattore sociale e di un fattore individuale, diguisachè anche per essi la società dovrebbe porre un limite di durata allo sfruttamento patrimoniale esclusivo dell'individuo: anzi a ragione più forte che rispetto alle opere dell'ingegno perchè di queste la collettività già gode, benchè in modo relativo, durante il periodo della tutela, sia per le riproduzioni che vengono diffuse dall'autore nel pubblico, sia per la lecita utilizzazione del materiale delle opere stesse che ognuno può fare per costruire opere novelle.

Si adduce l'interesse della civiltà alla più ampia diffusione delle opere d'ingegno. Ma non abbiamo, o io, almeno, non vidi mai, dati positivi raccolti per dimostrare quanto, in che modo e per quali opere, il cessare della privativa abbia provocato una

(1) V. Relazione, p. 26.

diffusione maggiore. Si può, è vero, presumere che tale maggiore diffusione si debba verificare per effetto di libera concorrenza, e perchè, scomparendo dal costo di produzione delle copie quel tanto che rappresenta il compenso dell'opera intellettuale, il prezzo deve andare più basso.

Ma nel campo economico bisogna guardarsi dalle previsioni aprioristiche. Anche vigendo la privativa, l'interesse morale e pecuniario dell'autore e quello pecuniario dell'editore o impresario, ci garantiscono che le produzioni vengano commisurate al consumo. Di più, per le opere di maggior costo e di limitato campo di consumazione (per es., le opere scientifiche) il cessar della privativa può, invece, porre ostacolo ad una riedizione perchè l'editore, non più sicuro di disporre di questo limitato campo per l'assorbimento delle copie, potendo un altro editore venire a contrastarglielo, non vi si avventura. Infine, l'interesse della civiltà è legato non solo alla intensità, ma alla qualità della diffusione, la quale, nel regime della libertà di riproduzione, diventa peggiore, come possiamo cotidianamente constatare per le riproduzioni di opere d'arte e di opere musicali di dominio pubblico.

Più sicuro, benchè non di efficacia decisiva, è l'argomento che l'acuta mente di Napoleone aveva formolato, adducendo le difficoltà di riunire i consensi di tutti gli eredi dell'autore per le riproduzioni *post mortem* (1), alla quale difficoltà si può aggiungere quella preventiva che incontra l'editore o l'impresario, il quale voglia accingersi alle riproduzioni, di conoscere questi eredi e vagliare i titoli ereditari. Ma son questi inconvenienti che anche oggidì si riscontrano, perchè nel periodo dopo la morte dell'autore, cui si estende la durata del diritto, periodo che nella maggior parte delle leggi, ivi compresa la nostra nuova legge, giunge fino a cinquant'anni, il diritto stesso può frazionarsi notevolmente.

(1) V. Dalloz, *Rep.*, voce cit., n. 73.

Sono inconvenienti, inoltre, che si potrebbero superare sia col riconoscere e regolare la indivisibilità del diritto di autore; sia con obblighi di particolari denuncie nella trasmissione ereditaria, come già da alcuni Stati si richiede; sia, finalmente, con speciali prescrizioni estintive.

A mio parere, per ritrovare la vera giustificazione giuridica, occorre risalire ad un concetto più elevato e di valore storico. La giustificazione può consistere in questo che, cioè, il diritto di autore — entrato, come diritto patrimoniale, nel novero dei diritti privati solo di recente — presenta, e deve presentare, nell'attuale fase dell'evoluzione giuridica, gli elementi di conciliazione degli interessi della collettività cogli interessi particolari, ossia del diritto sociale col diritto individuale. Esso, come gli analoghi moderni diritti sui marchi e sui brevetti di invenzione, non deve nè può avere contenuto assoluto nè durata illimitata; ma rappresentando, nelle sue linee essenziali, quel tipo di rapporti giuridici cui l'evoluzione del diritto sembra avviarsi, deve subordinare codesto contenuto e codesta durata agli interessi superiori della società e dello Stato. La società, e per essa e con essa lo Stato legislatore, possono perciò fissare codesto contenuto e codesta durata nell'esercizio dal loro diritto superiore, benchè, dobbiamo aggiungere, a questo loro intervento dovrebbe associarsi una più accurata ed efficace tutela di quel limitato sfruttamento economico che si accorda al privato autore.

230. Il limite di durata non riguarda, del resto, il diritto di autore in sè; ma soltanto l'esercizio delle facoltà esclusive patrimoniali di riproduzione, spaccio, esecuzione, ecc. Se la legge parla di *durata del diritto di autore* in genere, lo fa seguendo la fraseologia tradizionale che risale all'epoca nella quale le facoltà personali dell'autore non erano ancora riconosciute in questo campo giuridico. Ma il diritto di autore, quale deve essere oggi concepito dal giurista sulla base delle disposizioni del Diritto positivo, è un rapporto giuridico complesso contenente facoltà personali e fa-

coltà patrimoniali, e, quindi, non può avere fisso limite di durata, che sarebbe inconciliabile colle facoltà personali contenute nel diritto stesso. Prima della pubblicazione dell'opera il diritto è illimitato nel tempo in tutto il suo contenuto, perchè tale contenuto è di puro ordine personale; onde l'autore durante la sua vita e dopo di lui i suoi eredi hanno, senza limite di durata, il diritto esclusivo di pubblicare o di non pubblicare, di tener celata o di sopprimere l'opera.

Dopo la pubblicazione interviene il limite di durata a colpire le facoltà patrimoniali, ma non le facoltà personali le quali, secondo dottrina e per espressa disposizione della nostra nuova legge (art. 16, 24 e 33), possono *sempre* essere esercitate.

Questa illimitata durata delle facoltà personali corregge appunto quanto può sembrare di anormale, dal punto di vista del sistema generale dei diritti, nella durata limitata delle facoltà esclusive.

231. Riguardo al termine di durata delle facoltà patrimoniali, vari sistemi furono immaginati per applicarlo, dei quali i due principali ed opposti consistono, l'uno in un periodo fisso decorrente dalla pubblicazione dell'opera, l'altro in un termine mobile o scorrevole, commisurato alla vita dell'autore, ossia che comprende tutta la vita dell'autore ed un certo spazio di tempo dopo la sua morte.

Il movimento generale della legislazione propende ora verso l'adozione del secondo sistema che fu accettato anche dalla Convenzione di Berna riveduta a Berlino e che si viene sviluppando nel senso di estendere la tutela ad un ragguardevole spazio di tempo dopo la morte dell'autore. Il sistema contrario offre il pregio dell'uguaglianza della protezione per tutte le opere, in qualsivoglia momento della vita dell'autore siano pubblicate; ma ha il difetto di rendere necessarie le formalità di registrazione per stabilire ufficialmente la data della pubblicazione, e di ammettere la possibilità che l'autore, che raggiunga un'età avanzata, non

possa impedire la libera riproduzione delle opere della sua prima gioventù.

Il sistema prevalente evita quest'inconvenienti ed è più semplice nella sua applicazione. Al difetto di dare alle opere, pubblicate in età matura, protezione troppo breve in confronto delle opere giovanili, si potrebbe ovviare con lo stabilire che se il periodo della tutela in vita dell'autore, non raggiunga, o, al contrario, superi un dato periodo d'anni, la differenza o l'eccedenza siano rispettivamente aggiunte o detratte al periodo della tutela *post mortem*, e la legge del 1865-82 aveva in parte adottato questo ripiego.

Ma il ripiego stesso complica il sistema; del resto, si comprende che le ragioni che giustificano la limitazione della durata della tutela abbiano maggior vigore di fronte agli eredi dell'autore, che di fronte all'autore e debbano condurre per quelli ad un periodo di tutela che sia uguale per ogni opera. Avvertiamo, poi, che, adottandosi questo sistema, occorre derogarvi quando al momento della pubblicazione l'autore sia morto o si ignori chi sia, come già abbiamo veduto parlando delle opere postume e delle opere anonime.

232. La nostra vecchia legge del 1865-82 adottava un sistema eclettico e disarmonico, non spiegabile che con la considerazione dei ritocchi successivi che il primitivo testo del 1865 aveva subìto.

I diritti esclusivi di riproduzione e di spaccio dell'opera duravano nell'autore per il corso della sua vita. Se l'autore cessava di vivere prima che dalla pubblicazione dell'opera fossero decorsi anni quaranta, gli stessi diritti esclusivi continuavano nei suoi eredi o aventi causa sino al compimento degli anni quaranta. Scorso questo primo periodo nell'uno o nell'altro di detti modi, cioè o per la morte dell'autore dopo gli anni quaranta dalla pubblicazione o per il compimento degli anni quaranta dalla pubblicazione medesima, cominciava un secondo periodo, pure di anni quaranta, detto volgarmente del *dominio pubblico pagante*, du-

rante il quale l'opera poteva esser riprodotta e spacciata senza speciale consenso di colui al quale il diritto di autore esclusivo avrebbe dovuto appartenere; ma sotto condizione di pagargli il premio del cinque per cento sul prezzo lordo di ciascuna copia dell'opera.

Per le opere appartenenti allo Stato, provincie, comuni, accademie, società scientifiche, ecc., i suddetti diritti duravano per il periodo unico e fisso di vent'anni.

La durata del diritto di traduzione letteraria e della cosidetta traduzione artistica (cioè « il ritrarre le forme o le figure di un'opera delle arti figurative con lavoro costitutivo di un'altra opera d'arte di specie diversa » [art. 12]) era fissata a dieci anni dalla pubblicazione dell'opera originale.

Nulla si disponeva circa le opere anonime o pseudonime e circa le opere postume, e la durata della tutela rispetto a tali opere, era disputata, come vedemmo a suo tempo.

A questo sistema era stato sottratto, in virtù della legge 10 agosto 1875, n. 2652, il diritto esclusivo di rappresentazione e di esecuzione, il quale fu fissato da detta legge per la durata di un periodo fisso di anni ottanta (e senza aggiunzione di periodo di dominio pubblico pagante), decorrente dal giorno nel quale aveva avuto luogo la prima rappresentazione o la prima pubblicazione dell'opera. Trascorso detto termine l'opera cadeva nel pubblico dominio per quanto riguardava la rappresentazione ed esecuzione.

La Commissione reale di riforma del 1901 e 1902 propose un regime unico di durata di tutela per qualsiasi diritto esclusivo, e ch'esso comprendesse tutta la vita dell'autore e cinquant'anni dopo la sua morte. Soppresso il termine per l'esercizio del diritto di traduzione letteraria, assimilò questo diritto agli altri diritti esclusivi, come assimilò agli altri diritti di elaborazione il diritto di traduzione artistica, sopprimendone la speciale definizione. Concesse alle opere anonime o pseudonime ed alle opere postume

un termine fisso di tutela di cinquant'anni a partire dalla pubblicazione. Non credette necessario di regolare la durata della tutela per le opere edite dallo Stato, provincie, comuni od altri enti.

La Commissione reale discusse, inoltre, a lungo la proposta di assoggettare l'edizione o l'esecuzione o rappresentazione delle opere cadute in dominio pubblico ad uno speciale diritto demaniale del 5 per cento sugli incassi lordi. Non credette di inserire la proposta nel progetto di legge da essa preparato, contentandosi di esporre lungamente nella sua Relazione (pag. 40 a 45) i motivi *pro* e *contra* ed il voto della maggioranza favorevole alla accettazione della proposta.

La Commissione ministeriale di riforma del 1909 si tenne alle linee fissate per la durata della tutela dalla Commissione precedente.

Nella Commissione ministeriale del 1917, che preparò il progetto Belotti presentato al Senato nel 1921, si fecero strada larghe correnti ostili ad una prolungata tutela e persino alla trasmissibilità dei diritti esclusivi. Dopo lunghe discussioni e le più varie proposte, che si trovano esposte nella Relazione (pag. 33 a 47), si venne ad adottare, in via di transazione, il singolare sistema seguente.

L'autore goda del diritto in modo assoluto (?) per tutta la sua vita. Se egli muore prima che dalla pubblicazione siano passati 25 anni, il tempo che resta a compierli venga goduto dagli eredi aventi qualità di ascendenti, discendenti, coniuge, fratelli e sorelle e loro discendenti.

Scorso codesto primo periodo in uno dei modi sopraindicati, tutti gli eredi indistintamente godranno del diritto assoluto per altri 25 anni.

Trascorsi questi venticinque anni, diceva il progetto che il diritto *perdurava* negli eredi per altri 25 anni. Viceversa detti eredi erano, durante detto periodo, obbligati a concedere licenza

di riproduzione a chiunque ne facesse domanda contro il pagamento di percentuali che il progetto fissava per le varie categorie di opere.

La Commissione faceva, poi, rivivere un regime speciale per i diritti di esecuzione e di rappresentazione; i quali, però, al contrario del regime sancito dalla vecchia legge, non godevano punto di una maggiore tutela, perchè, all'opposto, decorso il primo periodo di 25 anni, entravano di botto nel periodo delle licenze obbligatorie cui si dava una durata di cinquant'anni.

Il progetto dava, poi, alle opere anonime e pseudonime un periodo di tutela di diritto assoluto di 50 anni, per le opere postume di 25 anni, pari periodo per le opere fotografiche e 50 anni per le opere cinematografiche.

Del diritto di traduzione non si parlava, considerandosi fosse equiparato agli altri diritti esclusivi.

Si ammetteva il diritto demaniale sulle esecuzioni e rappresentazioni, ventilato dalla Commissione reale del 1901-02, fissandone la misura nel 3 per cento del prodotto lordo.

Con la legge entrata in vigore si è rivenuti sostanzialmente al sistema proposto dalla Commissione reale del 1901-02 la quale presentava, fra l'altro, il vantaggio, come io rilevai nelle più volte ricordate « Annotazioni critiche », di concordare col sistema adottato come sistema tipo dalla Convenzione di Berna riveduta a Berlino.

233. Il sistema della nuova legge può essere presentato nel quadro seguente:

A) Termine di durata generale per tutte le opere e per l'esercizio di tutte le facoltà esclusive contenute nel diritto di autore:

Tutta la vita dell'autore e cinquant'anni dopo la sua morte (art. 26, comma 1°).

B) Termini speciali di durata della tutela:

I. *Più lunghi del termine generale:*

Opere composte in comune da più autori, ivi comprese le melodrammatiche e le coreografiche. Il termine generale è calcolato, secondo la disposizione dell'art. 28, sulla vita del collaboratore che muore per ultimo. Quindi gli eredi del collaboratore predefunto seguitano, in via straordinaria, a godere della tutela per tutto il periodo in cui resta in vita il collaboratore che morirà per ultimo, oltre al normale termine di tutela di 50 anni dalla morte di questi (art. 28 della legge; v. n. 148).

II. *Più brevi del termine generale:*

1) Stato ed Amministrazioni pubbliche, in genere, riguardo alle opere pubblicate a loro spese o per loro conto; Società ed altri Enti sui loro atti e sulle loro pubblicazioni:

Venti anni dalla pubblicazione dell'opera (art. 26, comma ultimo);

2) Opere anonime o pseudonime:

Cinquant'anni dalla prima rappresentazione, esecuzione o pubblicazione (art. 29, comma 1°):

3) Opere postume:

Cinquant'anni dalla prima rappresentazione, esecuzione o pubblicazione e sotto la condizione che l'opera venga rappresentata, eseguita o pubblicata entro i trent'anni dalla morte dell'autore (art. 30);

4) Opere fotografiche (escluse le cinematografiche):

Vent'anni dalla prima pubblicazione (art. 32);

5) Facoltà di traduzione di un'opera scientifica:

Dieci anni dalla prima pubblicazione (art. 27).

Riguardo alle opere di pubblico spettacolo ed alle opere musicali, scaduti i termini per la tutela dei diritti esclusivi, la rappresentazione od esecuzione rimane soggetta al pagamento di una tassa (o diritto demaniale?) fissata nella misura del 5 per cento dell'introito lordo di ogni rappresentazione od esecuzione (art. 34).

234. Veniamo ora ad aggiungere qualche nozione complementare in ordine a questi periodi di tutela.

La legge dice all'art. 26 che « l'esercizio del diritto di autore incomincia con la *prima esecuzione, rappresentazione* o *pubblicazione* dell'opera e dura per tutta la vita dell'autore, ecc. ».

Il punto di partenza del termine è, dunque, quello della prima esecuzione, rappresentazione o pubblicazione dell'opera. Questo punto di partenza può servire a distinguere l'esercizio del diritto di autore *stricto sensu*, ossia in riferimento ai diritti esclusivi di natura patrimoniale, dall'esercizio del diritto di autore *lato sensu* comprendente anche la parte personale del diritto, che, come abbiamo veduto, sorge dal momento della creazione dell'opera ed ha per oggetto l'opera non pubblicata. Altrimenti, dal punto di vista della decorrenza del termine generale di durata dei diritti esclusivi, questo punto di partenza non ha importanza essendo il termine commisurato alla vita dell'autore. Esso, invece, trova applicazione per gli altri termini speciali di durata che comprendono un numero fisso di anni a partire appunto dal momento della pubblicazione.

Il termine di durata è unico, per qualsiasi genere di opere e per qualsiasi facoltà esclusiva, salvo le eccezioni che formano oggetto dei termini speciali: il che risulta dalla espressione generica e sintetica di « esercizio del diritto di autore ». Non si può, quindi, più sostenere, come si poteva sostenere sotto l'antica legge, che quando si tratti di opere di pubblico spettacolo o di opere musicali, che siano dapprima soltanto rappresentate od eseguite, ma non edite, il termine di durata non decorra, per ciò che concerneva la edizione, se non posteriormente, a partire dalla data dell'edizione medesima. Uno qualunque dei tre fatti: « l'esecuzione, la rappresentazione o la pubblicazione », è sufficiente per far decorrere il termine; regola, pure questa, che può avere importanza quando si tratti di termini fissi di tutela. Essa però, notiamo, non

pregiudica il principio della indipendenza delle varie forme di pubblicazione dell'opera che esponemmo addietro (n. 179).

Che si debba intendere per prima esecuzione, rappresentazione o pubblicazione già vedemmo a suo luogo (v. specialmente n. 174).

La legge aggiunge in questo art. 26:

« Le successive esecuzioni, rappresentazioni ed edizioni di un'opera, quantunque aumentate o modificate, non costituiscono nuove pubblicazioni, e il diritto di autore sulle parti aggiunte o modificate, come sull'opera intiera, termina contemporaneamente.

« Tuttavia, se le aggiunte e le modificazioni siano tali da costituire un sostanziale rifacimento, la durata del diritto di autore decorre dalla esecuzione, rappresentazione o pubblicazione dell'opera così aumentata o modificata ».

Della origine e portata di questa disposizione ci siamo pure occupati in addietro (vedi n. 70).

Avvertiamo che per data della prima pubblicazione non dobbiamo intendere il giorno, ma sibbene l'anno in cui essa avviene, nel senso che il termine decorre dal primo gennaio dell'anno successivo. Sotto l'impero dell'antica legge questa regola era desunta dall'art. 15 di detta legge; e può, con maggiore sicurezza, desumersi sotto la nuova legge dal comma 2 dell'art. 32 che ha rimpiazzato il suddetto art. 15.

L'art. 32, dopo aver dichiarato nel primo comma: « Quando le parti e i volumi di una stessa opera siano pubblicati separatamente in anni diversi, i termini stabiliti dal presente decreto decorrono per ciascuna parte o per ciascun volume dall'anno della pubblicazione », aggiunge, infatti, al secondo comma: « *Le frazioni di anno giovano all'autore* », regola questa che deve *a fortiori* applicarsi per le opere non pubblicate a volumi successivi.

Detto art. 32 risolve la questione del come debba computarsi il termine quando l'opera sia pubblicata a più riprese in anni successivi e la risolve in modo più razionale e ad ogni modo più categorico di quello che nol facesse la vecchia legge. Questa, infatti,

disponeva che i termini si computassero dall'anno in cui fosse pubblicata l'ultima *parte* dell'opera. Solo nel caso di opera pubblicata in più *volumi* i termini si computavano separatamente per ciascun volume da ciascuno anno della loro pubblicazione. Questa distinzione fra *parte* e *volume* dava luogo a dubbi di interpretazione i quali cadono con la nuova legge che ha abbandonata codesta distinzione (1).

Delle regole concernenti i termini speciali ci siamo già occupati a proposito delle opere o degli speciali rapporti giuridici che codesti termini giustificano: così del prolungamento del termine a favore degli eredi del collaboratore predefunto, trattando della comunione in diritto di autore (2); del termine di durata del diritto di autore dello Stato e di altri Enti pubblici o privati, trattando di tali Enti quali soggetti del diritto (3); del termine di durata del diritto concernente le opere anonime, pseudonime, le opere postume e le opere fotografiche, trattando di tal genere di opere (4).

Anche del termine di durata concernente il diritto di traduzione delle opere scientifiche mi occupai a suo tempo (5). Non mi resta qui che ripetere con la legge che quando l'autore si vale della facoltà di fare o di consentire la traduzione della sua opera nel termine concessogli di dieci anni dalla pubblicazione dell'opera originale, la traduzione eseguita costituisce un'opera a sè che è coperta dai diritti esclusivi per il termine ordinario della tutela. Diguisachè decorsi i dieci anni dalla pubblicazione dell'opera originale, altri potrà fare una nuova traduzione; ma non potrà, fino allo spirare del termine ordinario della tutela, riprodurre la tra-

(1) V. Trattato, 1ª ediz., pag. 640 e 641.

(2) V. nn. 148, 159, 160, 167.

(3) V. nn. 99 a 109.

(4) V. per le opere anonime e pseudonime i nn. 110 a 115; per le opere postume i nn. 116 a 124 e per le opere fotografiche il n. 81.

(5) V. nn. 195 e seg.

duzione fatta o consentita dall'autore. Aggiungo che questo diritto di traduzione passa evidentemente agli eredi dell'autore, benchè la legge parli soltanto dell'autore, cosicchè se l'autore muore prima dello spirare del termine dei dieci anni summenzionato, gli eredi potranno far pubblicare delle traduzioni sino allo spirare di detto termine e godere rispetto ad esse dei diritti esclusivi per il termine di 50 anni stabilito per le opere postume, osservate le altre condizioni che l'art. 2 fissa per tale genere di opere.

Aggiungiamo finalmente che la prima pubblicazione, esecuzione, rappresentazione, ecc., di un'opera appartengono all'ordine dei fatti, benchè siano determinativi di effetti giuridici. Quindi codesti fatti possono esser dimostrati con qualunque mezzo di prova come *ad abundantiam* è confermato dall'art. 5 del Regolamento.

235. Lo scadere del termine di durata è la principale, e forse unica, cagione secondo il nostro Diritto, per la quale le facoltà patrimoniali esclusive possono mancare o cessare di esistere.

La dottrina accenna, tuttavia, generalmente anche ad un altro modo di estinzione, la *rinuncia,* con avvertenza che debba essere generale e pubblica, quale sarebbe, ad es., quella che venisse dichiarata dall'autore sugli esemplari dell'opera pubblicata (1).

Io dubito, però, che la rinuncia costituisca un modo assoluto e definitivo di estinzione. Per avere una tale efficacia essa dovrebbe venire accettata da coloro a cui favore è fatta, cioè da tutta la collettività, perocchè, a mio avviso, le rinuncie non sono irrevocabili fino a che non siano accolte dalle persone nell'interesse delle quali sono fatte. Ora io non scorgo la forma giuridica, nella quale

(1) Wächter, *Autorr.*, p. 159; Scheele, p. 23; Gierke, § 90, e nota 19; Pouillet, n. 201 e 261; Huard, *Traité de la propr. intellect.*, 118 (con abbondante citazione di giurisprudenza) i quali ammettono anche l'efficacia di una rinuncia tacita, che, però, non può risultare dal semplice fatto che l'autore abbia tollerato le riproduzioni abusive per un tempo più o meno lungo.

possa essere espressa questa accettazione della collettività. Se, dopo che la rinuncia è accaduta, un singolo della collettività riprodurrà l'opera, manifestando così la sua volontà di accettare e di trar profitto dalla rinuncia, verrà posto in essere tra costui e l'autore rinunciante un rapporto giuridico particolare che impedirà all'autore di revocare efficacemente, rispetto a costui, la sua rinuncia e, quindi, di perseguirlo in contraffazione, ma che non impedirà all'autore stesso di revocare efficacemente la rinuncia rispetto a tutte le altre persone della collettività, che punto non furono rappresentate da colui che ha riprodotto l'opera.

Alcune leggi dichiarano espressamente che queste facoltà esclusive non sono soggette a prescrizione estintiva (1). La nostra legge tace; ma noi possiamo, tuttavia, seguire la stessa regola che deriva, anch'essa, dal carattere giuridico del contenuto di queste facoltà. Questo contenuto, infatti, è generale e negativo, consistendo nel diritto di proibire a ciascun membro della collettività di riprodurre, spacciare, eseguire e rappresentare, ecc., l'opera tutelata. Quindi, per aversi uno stato giuridico continuativo di non esercizio del diritto stesso, quale è necessario per fondare la prescrizione, bisognerebbe concepire l'impossibile ipotesi che ciascun membro della collettività riproducesse, spacciasse, eseguisse, rappresentasse l'opera senz'opposizione dell'autore. Vi potrà essere soltanto un non esercizio parziale, individuale, in relazione, cioè, alle riproduzioni abusive fatte da talune persone e che l'autore ha trascurato di reprimere, e questo non esercizio porterà alla prescrizione, non del diritto in sè, ma dell'azione di contraffazione civile o penale contro questi riproduttori, come vedremo al Capo seguente (2).

(1) V., ad es., l'art. 592 del Cod. civ. portoghese.

(2) V. *contra* Rosmini, *Legislazione*, ecc., n. 149, 150, 3140 e seg. il quale considera la cessazione del diritto per mancato adempimento delle formalità nel termine prescritto e per il decorso della durata della privativa come effetto di particolari prescrizioni estintive.

Altre leggi stabiliscono anche che le facoltà esclusive si estinguono, allorchè l'autore muoia senza eredi dati dal testamento o dalla famiglia, negando allo Stato il diritto di succedere nell'esercizio delle facoltà stesse (1). Si può discutere sulla razionalità e l'utilità pratica di questa regola; essa, però, non può certamente accogliersi nel nostro Diritto, dove, in assenza di disposizione contraria deve applicarsi la regola generale dell'art. 758 Cod. civ. che devolve allo Stato tutte le attività ereditarie in mancanza delle persone chiamate a succedere.

La regola che si legge al comma 4 dell'art. 26 della nuova legge e seconda la quale « l'esercizio del diritto di autore spetta all'autore ed ai suoi eredi o aventi causa a qualsivoglia titolo », sembra del resto che voglia confermare che questi diritti esclusivi di ordine patrimoniale sono sottoposti alle regole che sono comuni per ogni altro bene economico facente parte del patrimonio dell'autore. E lo stesso principio sembra confermato dalla disposizione dell'art. 36 che dice che « i diritti spettanti agli autori di opere dell'ingegno si trasmettono in tutti i modi consentiti dalle leggi ».

236. Cessati i diritti esclusivi, l'opera dell'ingegno cade, secondo la frase classica, *in dominio pubblico,* nel senso che il pubblico, oltre a conservare quel diritto di utilizzarne il contenuto che già gli era acquisito in conseguenza del fatto e dello scopo della pubblicazione, acquista il diritto di fare ciò che prima al solo autore ed ai suoi aventi causa era riservato, ossia di procedere a nuove riproduzioni, esecuzioni, rappresentazioni, ecc., dell'opera. « Scorsi i periodi stabiliti negli articoli 26, 27, 29, 30 e 32 — dice l'art. 33 della legge — chiunque ha facoltà di rappresen-

(1) Così l'art. 1 della legge francese 1866, il § 8 della legge germanica 19 giugno 1901, l'art. 11 della legge norvegese 4 luglio 1893, l'art. 591 del Cod. civ. portoghese.

tare, eseguire, pubblicare, riprodurre e diffondere l'opera, salvo il disposto degli articoli 16, 24 e 34 ».

Degli articoli 16 e 24 che sanciscono gli speciali diritti personali dell'autore già ci siamo occupati in addietro (vedi nn. 235 a 239). Dell'art. 34, passo ora ad occuparmi.

Fu spesso osservato che il cosidetto « dominio pubblico » si risolve in fondo nel dominio di quei pochi editori od impresari che si assumono di fare le nuove edizioni o rappresentazioni, dopo scaduti i termini di tutela, e che di tale utilizzazione essi soli ordinariamente traggono vantaggio, perchè le nuove edizioni o rappresentazioni, che avvengono in regime di concorrenza, non costano usualmente al pubblico di meno di quelle che avvengono nel regime di monopolio derivante dall'esercizio dei diritti esclusivi, o, se costano di meno, ciò avviene a scapito della qualità di dette edizioni o rappresentazioni.

Questa osservazione si trova ricordata nella discussione della proposta che fu presentata durante i lavori di riforma della vecchia legge, cioè di creare ciò che fu qualche volta chiamato un « dominio di Stato » chiamando lo Stato a succedere, per così dire, agli autori quando i loro diritti esclusivi fossero estinti. Del quale dominio di Stato si volle anche trovare una vaga giustificazione nel concetto che lo Stato rappresenta quella società dal patrimonio scientifico, artistico, ecc., della quale l'autore ha tratto una parte più o meno notevole degli elementi della sua opera.

L'idea di questo cosidetto « dominio di Stato » sorse nel 1898 allorchè il Ministro della pubblica istruzione elaborò un progetto di legge (come si legge a pag. 41 della Relazione della Commissione reale di riforma del 1901-1902) « per dichiarare proprietà « dello Stato quelle opere melodrammatiche italiane per le quali « fossero decorsi i termini prescritti di tutela e che fossero state « comprese in un determinato elenco ». Tale idea fu ripresa dalla Commissione reale ora ricordata che venne alla conclusione (è il caso del « parturiunt montes, ecc. ») di proporre che si dovesse

versare alle casse dello Stato per la riproduzione, rappresentazione, esecuzione, ecc., di opere cadute in dominio pubblico (nonchè delle opere non cadute in dominio pubblico per le quali non si fosse dimostrato il consenso alla riproduzione, rappresentazione, ecc., da parte dell'autore o dei suoi aventi causa?!!!) il cinque per cento del loro prezzo lordo « per essere il relativo provento destinato ad incremento degli Istituti di lettere, scienze ed arti ai quali le opere rispettivamente si riferiscono » (vedi Relazione citata, pag. 43). Ma la Commissione reale, dopo avere a maggioranza votato questa proposta, non si sentì talmente sicura del fatto suo da inserirla nel suo progetto di legge, e si limitò a darne contezza nella Relazione, dando altresì atto delle ragioni della minoranza; la quale dichiarò di « respingere energicamente la proposta, la quale non può ridursi che ad una immorale tassa nuova sugli spettacoli e sulle edizioni senza nessun scopo vantaggioso, nè alcun beneficio dell'opera dell'ingegno ».

La Commissione ministeriale di riforma del 1909 lasciò cadere la proposta. Essa, invece, fu ripresa dalla Commissione ministeriale del 1917, la quale formulò nel suo progetto varie disposizioni per poterla attuare (art. 43-47), nel senso, oltrechè del diritto alla percezione del 5 per cento lordo, del diritto dello Stato « di vigilare ed agire nel caso di evidente e grave offesa alla riputazione dell'autore ».

Nelle più volte citate « Annotazioni critiche » io combattetti questa proposta (1), ma la nuova legge l'ha in parte accettata.

(1) *Annotazioni critiche*, pag. 12:

Art. 43. — Il dichiarare che lo Stato ha il diritto di vigilare ed agire nel caso di evidente e grave offesa alla riputazione dell'autore che avvenga con la riproduzione o rappresentazione dell'opera caduta in dominio pubblico, è una dichiarazione di principio che suppone la necessità di tutto uno sviluppo di regole, indirizzate a precisare le ipotesi di queste offese e le sanzioni (penali, suppongo) che devono reprimerle. Tutto ciò manca nel progetto e non so attribuire cotesto silenzio se non alla difficoltà di redigere le dispo-

Dalla Relazione della Commissione reale del 1901-02 risulta che la discussione della proposta si svolgeva specialmente nel campo delle opere musicali o di pubblico spettacolo, per le quali si diceva che la istituzione di questo dominio di Stato poteva servire a frenare la concorrenza che le opere antiche di dominio pubblico, per le quali gli impresari non debbono pagare diritti di autore, possono fare alle opere nuove per le quali questi diritti debbono essere pagati.

Devo supporre che sia questo il motivo pratico che ha indotto il legislatore ad accogliere la regola per ciò che riguarda soltanto dette opere, inserendo nella nuova legge la disposizione dell'art. 34 del tenore seguente:

« Per ogni rappresentazione od esecuzione di un'opera adatta a pubblico spettacolo o di opera musicale, quando abbia luogo in virtù dell'art. 39 (cioè scorsi i periodi di tutela) deve esser corrisposto allo Stato, con le norme stabilite dal Regolamento, il cinque per cento degli incassi lordi o delle quote degli incassi corrispondenti alla parte che l'opera occupa nella rappresentazione od esecuzione complessiva qualunque sia lo scopo, anche se di beneficenza, della rappresentazione od esecuzione e qualunque sia il paese d'origine dell'opera caduta in pubblico dominio ».

Per l'esecuzione della disposizione il Regolamento approvato con decreto 15 luglio 1926, n. 1369, ha promulgato diverse disposizioni che trascriviamo in nota (1).

sizioni medesime, nella quale devono essersi ritrovati i redattori del progetto. Così come è, la disposizione non può che o restare inapplicata o dar luogo a pericolosi arbitrii.

Art. 44-47. — Si tratta, in sostanza, di una nuova tassa a carico degli editori ed impresari, sulla quale il Ministro delle Finanze dovrebbe essere interpellato e che non mi sembra giustificata dalle condizioni attuali dell'industria editoriale e teatrale.

(1) Regolamento:

« Art. 6. Ogni rappresentazione od esecuzione di un'opera adatta a pub-

In corrispondenza di questi eventuali incassi e per dare agli autori un buon certo invece di quell'incerto che tali incassi rappresentano, l'art. 35 della legge dispone:

« Nel bilancio di previsione del Ministero dell'economia nazionale è stanziato, in apposito capitolo della parte ordinaria, a

blico spettacolo o di un'opera musicale che sia caduta nel pubblico dominio a termine del R. decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, o delle convenzioni, dei trattati e degli accordi fra l'Italia e gli altri Stati, è soggetta al pagamento del diritto demaniale stabilito dall'art. 34 del citato Regio decreto-legge, anche se la rappresentazione od esecuzione abbia luogo in una nuova traduzione o riduzione o rifacimento, salvi restando gli eventuali diritti dell'autore della traduzione, della riduzione o del rifacimento.

« Art. 7. Per le esecuzioni musicali (vocali, istrumentali, radiofoniche o meccaniche di qualsiasi natura) che abbiano luogo in sale di concerto o di caffè-concerto, in teatri di varietà, in cinematografi od altri locali simili, ovvero all'aperto, il programma delle opere o dei pezzi staccati, oggetto della esecuzione, deve essere compilato per iscritto, prima della esecuzione od immediatamente dopo, e consegnato o trasmesso, sempre a cura e responsabilità di chi dirige la esecuzione, all'Ufficio o alla persona incaricata della riscossione del diritto demaniale, al più tardi nel giorno successivo allo spettacolo o trattenimento.

« Nel caso d'inadempimento dell'obbligo, il Prefetto può vietare che le esecuzioni si ripetano, salva, inoltre, l'applicazione delle pene comminate dall'art. 61, in relazione alla lettera *d*), del R. decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, ove sia il caso.

« Art. 8. Il diritto demaniale stabilito dall'art. 34 del R. decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, è computato secondo le norme seguenti:

« A) *Rappresentazione delle opere di qualsiasi specie, adatte a pubblico spettacolo.*

« Quando fanno parte dello spettacolo opere italiane o straniere, tutte cadute nel pubblico dominio a termine della legge italiana o delle convenzioni, dei trattati e degli accordi fra l'Italia e altri Stati, il diritto demaniale del 5 per cento si computa sull'intero introito lordo, costituito dall'importo dei biglietti d'ingresso, dei posti di ogni natura e dei palchi affittati, nonchè dal ricavo degli addobbi e dei cuscinaggi, dalle quote di abbonamento e dalle dotazioni, dai sussidi o contributi, corrisposti da pri-

cominciare dall'esercizio successivo a quello in cui il presente decreto andrà in vigore, la somma di L. 2.000.000, da erogarsi, con

vati oblatori, da Amministrazioni pubbliche o da altri Enti. I palchi di proprietà privata, eventualmente esistenti, concorrono alla formazione dell'introito lordo nella misura stabilita dall'art. 13 del R. decreto 30 dicembre 1923, n. 3276; e il diritto demaniale del 5 per cento sulla quota corrispondente dell'introito deve essere anticipata dall'impresa o dalla direzione o dal proprietario del teatro, salvo rimborso da parte dei palchettisti.

« Quando invece lo spettacolo è costituito sia da opere soggette al diritto di autore, sia da opere cadute nel pubblico dominio, il diritto demaniale si computa sulla quota dell'introito lordo, come sopra determinato, corrispondente alla parte che le opere cadute nel pubblico dominio occupano nel programma dello spettacolo.

« B) *Esecuzioni musicali di qualsiasi natura e destinazione, escluse le opere teatrali.*

« Per le opere o i pezzi staccati, caduti nel pubblico dominio, che siano eseguiti nei locali indicati nel precedente articolo, il diritto demaniale è determinato su di una quota dell'introito lordo, da calcolarsi come sopra, proporzionata al numero delle opere o dei pezzi di pubblico dominio che facciano parte del programma di esecuzione musicale e alla parte che tale esecuzione occupa nello spettacolo o trattenimento. L'esecuzione musicale si reputa occupare un quinto dello spettacolo o trattenimento nei cinematografi, e tre quinti nei teatri di varietà, nelle sale e scuole di ballo, thè danzanti e simili, nei caffè, negli alberghi, nei ristoranti, circoli e kursaals ed in ogni altro locale o recinto, chiuso o aperto.

« Qualora per gli spettacoli o trattenimenti considerati nel presente articolo non sia possibile o sia molto difficile accertare l'introito lordo nei modi suindicati, per la minima importanza della località o per la natura dello spettacolo o del trattenimento o per il genere del locale in cui questo viene dato, l'introito lordo è valutato sulle informazioni assunte dalle pubbliche autorità, e il diritto demaniale può essere riscosso in somma fissa, corrispondente all'incirca a quanto verrebbe incassato a percentuale sul detto introito.

« Art. 9. Per l'accertamento degli incassi e per la compilazione dei relativi bordereaux ai fini dell'esazione del diritto demaniale stabilito dall'art. 34 del R. decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, sono applicabili, secondo i casi,

le modalità stabilite nel regolamento, per incoraggiamenti ad autori, ad Enti ed Istituti che abbiano eseguito o promosso opere di particolare pregio ed importanza per la cultura e l'industria.

« Quando le erogazioni di somme abbiano luogo per opere di carattere prevalentemente artistico, scientifico o letterario, il Ministro per l'economia nazionale provvede su parere del Ministro per la pubblica istruzione » (1).

le disposizioni contenute nel R. decreto 30 dicembre 1923, n. 3276, per l'incasso dei diritti erariali sugli spettacoli e trattenimenti e quelle contenute nel R. decreto 2 ottobre 1924, n. 1589, per l'incasso dei diritti erariali sui cinematografi.

« Il servizio di accertamento e d'incasso del diritto demaniale di cui sopra può essere affidato dal Ministero delle Finanze ad un Ente o ad un privato, con le modalità e condizioni, compresa la corrisposta di un aggio, da stabilirsi con apposita convenzione. (Con D. L. 19 dicembre 1926, n. 2202, questo servizio fu affidato alla Società italiana degli autori per il periodo dal 15 novembre 1926 — data alla quale fu rinviata, con R. D. 14 novembre 1926, n. 1961, l'applicazione dell'art. 34 — al 31 dicembre 1931, con l'aggio dell'8 %).

« Art. 10. Gli autori, Enti o istituti che aspirino a premi d'incoraggiamento, a termine dell'art. 35 del R. decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, devono farne domanda al Ministero dell'economia nazionale, il quale provvede, a mezzo dell'Ufficio della proprietà intellettuale, a raccogliere gli elementi per il giudizio sull'opera eseguita o promossa dagli aspiranti.

« Il Ministro per la pubblica istruzione può di sua iniziativa segnalare al Ministro per l'economia nazionale, le opere di carattere prevalentemente artistico, scientifico o letterario, che egli ritenga meritevoli d'incoraggiamento.

« Fra le opere meritevoli d'incoraggiamento debbono tenersi in considerazione preminente quelle che si connettono direttamente con l'industria teatrale ».

(1) Art. 11 del Regolamento:

« La erogazione annua della somma di L. 2.000.000, indicata nell'art. 35 del R. decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, è fatta dal Ministro per l'economia nazionale, sentito il parere di una Commissione costituita presso il Ministero dell'economia nazionale e composta di sei membri, rappresentanti,

§ 3. — *Negozi giuridici di cui i diritti esclusivi possono costituire l'obbietto, ed in particolar modo dell'usufrutto, del pegno e della successione testamentaria.*

SOMMARIO.

237. Trasmissione consensuale del diritto di autore; rinvio al titolo « sui contratti di edizione, di rappresentazione e di licenza » — 238. L'usufrutto in diritto d'autore; suo profilo specifico, facoltà dell'usufruttuario — 239. Se le facoltà esclusive possano costituire obbietto di pegno — 240. Della successione in diritto di autore.

237. Quasi tutte le leggi hanno avuto la diligenza di dichiarare espressamente che il diritto di autore può essere trasmesso per atto tra vivi o *mortis causa*, secondo le regole comuni. La nostra legge dispone parimente, al primo comma dell'art. 36, che « i diritti guarentiti agli autori con la presente legge si possono alienare e trasmettere in tutti i modi consentiti dalle leggi » (1).

Il trapasso delle facoltà esclusive dall'autore in un'altra persona, quando si verifica per mezzo di un atto consensuale, dà luogo principalmente ai contratti di edizione e di rappresentazione. Questi contratti, però, non hanno per scopo e per effetto soltanto questo trapasso, bensì anche l'assunzione da parte dell'editore o

rispettivamente, il Ministero dell'economia nazionale, il Ministero della pubblica istruzione, la Società italiana degli autori, la Corporazione del teatro e del cinematografo, la Confederazione generale fascista dell'industria e l'Associazione editoriale libraria italiana. I detti membri sono nominati per un triennio con Regio decreto, su proposta del Ministro per l'economia nazionale, e, alla scadenza, possono essere confermati nell'incarico.

« Nel caso di assegnazione di premi d'incoraggiamento alle opere menzionate nell'art. 35 capoverso del suindicato decreto-legge dovrà essere sentito anche il parere del Ministro per la pubblica istruzione ».

(1) Cfr. l'art. 26, comma 4: « L'esercizio del diritto di autore spetta all'autore ed ai suoi eredi e aventi causa a qualsivoglia titolo ».

dell'impresario dell'obbligo di pubblicare in copie e diffondere, o di rappresentare l'opera.

Dato questo carattere e la loro speciale importanza, ho creduto opportuno di accantonarne la trattazione nel terzo ed ultimo Titolo del libro.

238. Ma gli elementi patrimoniali del diritto di autore consentono che sovra di esso si stabiliscano, dopo la pubblicazione dell'opera, anche altri rapporti giuridici identici o analoghi, per carattere e struttura, a quelli che si costituiscono sulle cose materiali o sopra altri diritti di natura patrimoniale.

La dottrina si è fermata specialmente sovra due di essi: l'usufrutto e il pegno.

L'ammissibilità di un usufrutto del diritto di autore è generalmente riconosciuta (1) e torna particolarmente utile nel campo successorio. Taluni, però, lo configurano come un diritto di usare e di godere soltanto le somme che provengano dallo sfruttamento commerciale dell' opera, con l' obbligo di restituire il capitale quando il diritto venga ad estinguersi (2).

Ma, come giustamente osserva il Kohler (3), questo non è l'usufrutto del diritto di autore, bensì il quasi usufrutto di un capitale futuro ricavabile dallo sfruttamento dell'opera. L'usufrutto

(1) V. per la dottrina tedesca Kohler, *Autorr.*, p. 279 e seg., che si ferma in modo particolare sulla costruzione di questo rapporto; Gierke, 88, II, e nota 11; Allfeld, p. 94, e autori ivi citati; Osterrieth, p. 95 e seg., e per la dottrina francese Pouillet, n. 197, 210. In Francia la legge 14 luglio 1866 accorda al coniuge superstite la *simple jouissance* del diritto di autore per un numero limitato di anni, nel senso di riconoscergli un diritto di usufrutto, evitandosi di nominarlo per sottrarlo alla tassa gravosa che colpisce gli usufrutti successorii (Pouillet, n. 210).

(2) Burkel, *Beiträge zur Lehre vom Niessbrauch*, p. 73; Dernburg, *Preuss. Privatr.*, p. 169; Hanansek e Bertauld, *Questions pratiques et doctrinales du Code nap.*, p. 181 e seg., citati in Kohler, *l. c.*

(3) Kohler, *l. c.*

del diritto di autore deve essere uso e godimento del diritto nel modo stesso come sarebbe fatto dal titolare, con la facoltà, quindi, di far propri definitivamente i proventi che derivano dall'esercizio dei diritti esclusivi di pubblicazione e di riproduzione tenuti direttamente, o ceduti agli editori od impresari.

Certamente, come osserva pure il Kohler, non abbiamo qui la forma tipica dell'usufrutto la quale non può riguardare propriamente che cose materiali; ma una forma analoga che segue le linee fondamentali di quella e che noi dobbiamo ammettere dopo che l'insegnamento del Diritto romano estese l'usufrutto ai diritti di credito.

Non sembrami, però, che lo stesso scrittore stia nel vero quando considera quale obbietto dell'usufrutto l'opera dell'ingegno e quando lo designa, perciò, con quel titolo di *jus in re immateriali* che ha dato pure, come vedremo, e al diritto di edizione, e al diritto di licenza. L'opera, infatti, viene usata e goduta in sè, direttamente, non già dall'usufruttuario, bensì da tutta la collettività: ciò che quegli usa e gode è il rapporto giuridico che la legge ha stabilito in relazione all'opera, cioè la facolà esclusiva di pubblicazione e di riproduzione con gli inerenti benefici patrimoniali. Si tratta, perciò, di un *quasi usufrutto* nel senso romanistico di godimento di un diritto che cade sopra una cosa, o, se anche si vuole, sulla cosa stessa, ma non in sè, direttamente: bensì in quanto sia oggetto speciale di un diritto.

Siccome, però, io ammetto la trasmessibilità dell'esercizio del diritto di autore soltanto, e non del diritto in sè, sarei portato a considerare quale obbietto dell'usufrutto, anzichè il diritto, il suo esercizio. Forse ciò sarebbe più esatto; ma sarebbe un'esattezza logica puramente formale, perchè essendo già il contenuto dell'usufrutto un esercizio di un diritto su cosa altrui, tanto vale, giuridicamente, parlare di un usufrutto del diritto di autore, quanto parlare di un usufrutto dell'esercizio del diritto medesimo. Basta tenere presente che l'usufrutto non cade su tutto il diritto, bensì

solamente sulle facoltà patrimoniali, restando, le facoltà personali, riservate al titolare del diritto.

A termini della nuova legge l'usufrutto, se derivante da atto fra vivi, deve essere costituito per atto pubblico o scrittura privata (art. 37, n. 2) e trascritto (art. 51, n. 1).

L'usufruttuario del diritto di autore gode dei diritti esclusivi nel modo stesso come ne godrebbe l'autore (1).

Egli, perciò, può, anzitutto, provvedere alla pubblicazione dell'opera senza di che il suo diritto rimarrebbe sterile (2), e può, quindi, addivenire alle riproduzioni dell'opera stessa, e così alle successive ristampe, esecuzioni, rappresentazioni, ecc., stringendo all'uopo, con editori ed impresari gli occorrenti contratti.

Qualche scrittore ha sostenuto che nell'esercizio del suo diritto egli debba contenersi in quei limiti moderati che sono necessari perchè non venga esaurito tutto il valore commerciale dell'opera: altrimenti si ridurrebbe al nulla il diritto del titolare (3). Ma questa opinione contraddice alla regola che il Codice ha adottata nell'usufrutto che cade su diritti di durata limitata, ad es., le rendite vitalizie (4) ed anche nell'usufrutto di cose che si consumano, ma in modo così lento e graduale da aver carattere di una fruttificazione, come le cave e le miniere (5); nei quali casi il Codice riconosce all'usufruttuario un godimento pieno del diritto o della cosa, senza preoccuparsi se al termine dell'usufrutto rimarrà al titolare la possibilità di un godimento ulteriore. Del resto, data la lunga durata del diritto di autore e la quasi illimitata potenzialità di assorbimento di esemplari dell'opera, o di esecuzioni, rappresentazioni, ecc., da parte del pubblico, rinnovato dal corso

(1) Art. 477 Cod. civ.

(2) V. su questo punto Allfeld, *l. c.*

(3) Così Blanc, p. 595; Pouillet, n. 197 e 214.

(4) Art. 482 Cod. civ.

(5) Art. 494 Cod. civ.

delle generazioni, non accade facilmente che l'usufrutto esaurisca tutto il valore commerciale dell'opera stessa.

Posta questa illimitatezza del godimento, si può domandare in che consista la differenza tra l'usufrutto del diritto di autore e un diritto di autore di durata limitata.

La differenza non è molto apparente, tantochè alcune leggi, come le francesi, passarono dall'attribuire alla vedova dell'autore un diritto d'autore temporaneo, all'attribuirle l'usufrutto del diritto stesso, senza intendere di minorarne la posizione: anzi nel concetto di migliorarla sotto taluni aspetti.

Ma la differenza v'è, ed essa consiste, anzitutto, nelle facoltà di stretto carattere personale che non spettano all'usufruttuario, sibbene solamente al titolare del diritto. Il quale può, inoltre, agire, in concorrenza o in conflitto coll'usufruttuario, contro i contraffattori, per la difesa e conservazione delle facoltà patrimoniali che dovranno un giorno tornare nella sua padronanza.

Una delle regole, poi, in cui si rivela maggiormente il carattere differenziale dell'usufrutto, è questa, che al suo cessare si devono estinguere gli effetti dei contratti di edizione o di rappresentazione, ecc., stipulati dall'usufruttuario, cosicchè gli editori ed impresari, suoi aventi causa, non possono più procedere, quelli allo spaccio ulteriore delle copie, questi ad ulteriori esecuzioni o rappresentazioni.

Questa regola, specialmente per ciò che riguarda lo spaccio ulteriore delle copie da parte dell'editore che ha stipulato con l'usufruttuario, fu talvolta messa in dubbio, sostenendosi che il titolare del diritto, tornato nel pieno godimento al cessare dell'usufrutto, possa soltanto far concorrenza a questo spaccio con una nuova edizione o chiedere di partecipare ai profitti dell'edizione in corso (1). Ma la regola stessa è un corollario evidente della natura dell'usufrutto: esso è una facoltà di godimento tem-

(1) Pouillet, n. 197.

poraneo, non di disposizione; perciò dalla facoltà stessa non può derivare a favore altrui un godimento che vada al di là del termine dell'usufrutto. Se fosse altrimenti, e se, cioè, il titolare dei diritti esclusivi non potesse vietare ogni ulteriore sfruttamento da parte dell'editore o impresario, egli non rientrerebbe effettivamente nella piena ed assoluta padronanza dei diritti stessi. Imputino a sè, gli editori o impresari, i quali conoscevano il titolo relativo e temporaneo del diritto del loro avente causa, di non essersi opportunamente guarentiti facendo intervenire nel contratto anche il titolare del diritto.

Nè si possono addurre in contrario le disposizioni del Codice relative al persistere delle locazioni fatte dall'usufruttuario (1). Infatti le disposizioni stesse mantengono in vita le locazioni solo per un breve termine, fissato dalla legge e che è minore dello stipulato, ed hanno, quindi, il carattere di una disposizione eccezionale che non può applicarsi, senza precetto di legge, a diritti e contratti di natura completamente diversa (2).

Un'ulteriore conseguenza del carattere relativo dell'usufrutto, che inclinerei a riconoscere, è quella del divieto nell'usufruttuario di procedere a traduzioni e, in genere, ad elaborazioni dell'opera. Parmi, infatti, che l'obbligo fondamentale dell'usufruttuario di « conservare la sostanza delle cose tanto nella materia quanto nella forma » (art. 477 Cod. civ.) importi, di necessità, un tale divieto. Come l'usufruttuario di un fondo, secondo un'applicazione particolare di codesto obbligo, può, bensì, giovarsi delle cave e miniere che sono aperte e in esercizio, ma non di quelle non ancora aperte (3), così l'usufruttuario del diritto di autore può

(1) Art. 493 Cod. civ.

(2) Il Kohler, invece (*Autorr.*, p. 282), mentre riconosce che *stricto jure* il diritto dell'editore dovrebbe estinguersi con l'usufrutto, ammette, che si possa applicare la regola che disciplina le locazioni stipulate dall'usufruttuario.

(3) Art. 494 Cod. civ.

sfruttare quelle forme rappresentative dell'opera che ha trovato composte e preparate quando assunse l'esercizio del suo diritto; ma non può procacciare forme nuove che estenderebbero maggiormente il suo godimento e alterebbero lo *statu quo* giuridico dei diritti esclusivi.

239. Venendo al diritto di pegno, gli scrittori ammettono generalmente che il diritto d'autore possa essere oggetto anche di questo rapporto giuridico. Essi dicono che il pegno del diritto d'autore è costituito nelle forme comuni al pegno in genere, ossia (secondo le disposizioni del Codice napoleonico e del Codice nostro) mediante un atto pubblico o una scrittura privata che contenga la dichiarazione della somma dovuta e della specie e natura del diritto impegnato, salvo che il valore del diritto stesso non superi le lire 500.

Aggiungono che per soddisfare al comando della legge la quale richiede, per concedere al creditore pignoratizio un privilegio sulla cosa impegnata, che il pegno sia consegnato al creditore stesso e rimanga in potere di esso o di un terzo eletto dalle parti, basti che si consegni al creditore o al terzo la cosa che costituisce il segno materiale del diritto d'autore, come il manoscritto, il quadro, la statua, la tavola incisa, ecc. (1).

(1) Dernburg, *Pfandrecht*, I, p. 499; Kohler, *Autorr.*, p. 282; Gierke, § 88, II e nota 11; Osterrieth, p. 95; Huard, n. 110; Pouillet, n. 198; Lyon-Caen et Renault, III, n. 284, citato in Huard, *l. cit.;* Baudry Lacantinerie e De Loynes, *Du nantissement*, n. 79; Rosmini, n. 198; Vivante, *Dir. comm.*, n. 1242. Noto che la teoria francese trova qualche appoggio sulla lettera dell'art. 2075 Cod. Nap. il quale dice che il pegno « ne s'établit sur les meubles incorporels, tels que les créances mobilières, que par acte public ou sous seing privé, aussi enregistré, et signifié au débiteur de la créance donnée en gage ». Dunque, dicono gli scrittori francesi, anche i *mobili incorporali*, quali sono le opere dell'ingegno, possono essere dati in pegno e basta, per l'esistenza del privilegio, l'atto pubblico o la scrittura privata registrata, mentre non occorre la notifica, mancando il creditore cui intimarla. Invece l'art. 1881 del nostro Codice, corrispondente all'art. 2075 Cod. nap., si rife-

Nella 1ª edizione del Trattato io mi permisi di dubitare che il diritto d'autore potesse essere oggetto di un contratto di pegno con tutti gli effetti propri di questo istituto.

Niun dubbio, dicevo, che possa venire stipulata una convenzione nella quale il titolare del diritto di autore dichiari di costituire in pegno quelle facoltà patrimoniali che gli competono sull'opera. Nè la legge, nè la morale vietano un tale contratto, il quale avrà efficacia nel senso che fino a quando non sia stato soddisfatto il credito per il quale fu costituito il pegno, il titolare del diritto di autore non potrà disporre del diritto stesso sotto pena del risarcimento dei danni, o anche delle sanzioni penali della truffa, se ne ricorrano gli estremi. Inoltre, il creditore potrà, in caso di mancato pagamento del credito, chiedere giudizialmente che il diritto impegnato sia venduto o gli sia aggiudicato fino alla concorrenza del debito.

Ma io negavo che il contratto avesse efficacia di fronte agli altri creditori, e potesse, cioè, attribuire al creditore pignoratizio il diritto di farsi pagare con privilegio sui diritti impegnati. Difatti, affinchè il privilegio sussistesse, osservavo, occorrerebbe che i diritti esclusivi fossero tolti dalla padronanza del loro titolare e portati nel possesso o nella detenzione del creditore o di un terzo eletto dalle parti. Tale condizione, secondo la lettera del Codice (1) e lo spirito di questo istituto, è fondamentale per la esistenza del privilegio perocchè impedisce, specialmente, che i terzi possano, in buona fede, calcolare sulla possibilità di esecuzione di ciò che fu impegnato, e soddisfa in tal modo a quell'esigenza della pubbli-

risce unicamente ai diritti di credito, disponendo che « il privilegio non ha luogo sopra i crediti se non quando il pegno risulta da atto pubblico o da scrittura privata e ne è fatta notificazione al debitore del credito dato in pegno ».

(1) Art. 1882 Cod. civ.: « In ogni caso il privilegio non sussiste sul pegno se non in quanto lo stesso pegno è stato consegnato ed è rimasto in potere del creditore o di un terzo eletto dalle parti ».

città che informa nel Diritto moderno il regolamento dei privilegi, ed, in genere, dei diritti di garenzia.

Ora questa condizione non può in alcun modo venire soddisfatta rispetto al diritto d'autore. Non vi si può soddisfare, come pretende l'opinione dominante, con la consegna del manoscritto o della statua, del quadro o della tavola incisa. Anzitutto, sarebbe questa una consegna simbolica e le finzioni giuridiche devono avere per base una disposizione di legge che nel caso manca. Del resto, non si potrebbe accettare la finzione stessa neppure in Diritto condendo perchè, come osserva acutamente il Vivante, non vi sarebbe più differenza fra il modo di costituire il privilegio di pegno sopra il manoscritto, il quadro, la statua, la tavola incisa, ecc., materialmente considerati, e il modo di costituire il privilegio del pegno sopra i diritti esclusivi che riguardano le opere suddette. Il Vivante opinava, perciò, sotto il regime della legge del 1865-82, che il pegno si doveva costituire con la consegna del certificato della Prefettura constatante l'adempimento delle formalità prescritte da detta legge, oppure con la consegna dello stampo, rame inciso o altro tipo, quando si trattasse di diritto riflettente opere d'arte che si pubblicano o riproducono mediante detti stampi, rami o tipi (1).

Ma io osservavo nella 1ª edizione del Trattato che non si poteva comprendere come il certificato della Prefettura, il quale non attestava punto la esistenza del diritto, potesse rappresentare il diritto stesso, nè come la sua consegna potesse fare conoscere agli altri creditori la costituzione del pegno, tanto più che essa non impediva al titolare di far uso dei diritti esclusivi e persino di dimostrare ad altri creditori, ove occorresse, di avere adempito alle formalità di legge, esibendo altra copia del certificato in questione (2).

(1) Vivante, *l. c.*

(2) Cfr. art. 12 del Regolamento del 1882.

Con la soppressione delle formalità, anche questo ripiego giuridico viene a mancare.

Riguardo, poi, alla consegna dei tipi, rami o stampi, il suo valore giuridico agli effetti del privilegio pignoratizio, trova, è vero, un appoggio apparente sull'art. 41 della legge, perchè si può dire che, come la trasmissione della proprietà di detti stampi, rami e tipi implica, secondo detta disposizione, il trasferimento dei diritti esclusivi sulle opere d'arte relative, così il trasferimento del loro possesso deve importare un trasferimento del possesso dei diritti medesimi.

Ma l'analogia è puramente logica, non giuridica. Il possesso, nel suo significato fondamentale (quale è supposto dagli effetti del privilegio pignoratizio) di materiale detenzione, che implica una disponibilità effettiva della cosa, non può esser creato, nè rappresentato dal possesso dei rami, stampi e tipi. Il possessore, infatti, di questi stampi, rami e tipi potrà, bensì, pubblicare e riprodurre l'opera; ma *non in modo esclusivo,* perchè il debitore o un terzo qualunque, potranno fabbricare altri tipi, stampi o rami, in base ai disegni o abbozzi dell'autore o agli esemplari dell'opera che sono in commercio, e, così, pubblicare e riprodurre anch'essi l'opera in questione, sicchè non si potrà mai dire che il detentore dei rami, stampi e tipi abbia, mediante tale detenzione, l'esclusiva disponibilità della privativa. L'art. 41 della legge esprime nulla più che una presunzione, la quale non può estendersi dal trasferimento della proprietà al trasferimento del possesso perchè il possesso non si contenta, in regola generale, di presunzioni di volontà, ma esige la realtà di un'apprensione materiale efficace.

Io ritenevo, quindi, che non si potessero dare in pegno i diritti d'autore, all'effetto di costituire un privilegio in favore del creditore. Nè mi arrestava la obbiezione che, escluso il pegno contrattuale, si dovesse escludere il pignoramento coattivo. Anche questo, oservavo, si applica malagevolmente al diritto di autore; ma la brevità del suo corso e la pubblicità che l'accompagna permettono

che si possa sostituire l'apprensione materiale mediante una formale inibitoria al debitore pignorato.

Tutte queste obbiezioni cadono oggi di fronte al testo della nuova legge, in quanto essa, trasformando il pegno di un « diritto di garanzia », ammette che possa essere costituito sopra i diritti di autore, a condizione che risulti da atto pubblico o da scrittura privata (art. 37, n. 2), e che sia reso efficace di fronte ai terzi mediante la formalità della trascrizione (art. 51, n. 1, e 52).

240. Il diritto di autore passa agli eredi dopo la morte dell'autore per il residuo termine di durata (di regola cinquant'anni, secondo la nuova legge) che prende capo appunto dalla morte dell'autore stesso.

In linea di principio questo diritto dovrebbe andare agli eredi, completamente, con tutti i suoi elementi personali e patrimoniali. Quindi gli eredi possono, in linea di massima, fare dell'opera quasi tutto ciò che poteva far l'autore: tenerla segreta, se inedita, distruggerla o pubblicarla in tutto o in parte; possono pubblicare traduzioni o altre elaborazioni, ecc. Si è disputato in dottrina se gli eredi possano modificare l'opera e pubblicarla sotto altro nome.

La nostra nuova legge, come già abbiamo esposto in altri punti del Trattato, è intervenuta per frenare i possibili abusi che possono derivare, a danno della personalità dell'autore defunto e degli interessi della scienza e dell'arte, da questa libertà di disposizione dell'opera.

Essa, difatti, confida a delle classi speciali di successori legittimi la facoltà che l'autore aveva in vita di agire, a mente dell'art. 16, contro coloro che disconoscono la paternità dell'opera e per impedire che l'opera sia modificata, alterata, deturpata in modo da recare grave ed ingiusto pregiudizio agli interessi morali dell'autore. Ricordiamo che queste classi di eredi sono, secondo l'art. 24: 1° il coniuge ed i figli; 2° in loro mancanza, i genitori, gli altri ascendenti ed i discendenti diretti; 3° in mancanza di ascendenti e discendenti, i fratelli, le sorelle ed i loro discendenti.

Quando tutte le persone sopra indicate manchino, ovvero omettano di far valere il diritto, l'azione può esser esercitata dal Pubblico Ministero.

La legge, inoltre, riconosce nell'art. 25 il diritto dell'autore di vietare la pubblicazione di una sua opera o di fissare il termine prima del quale l'opera non può essere pubblicata.

L'autore può disporre del suo diritto nelle forme comuni agli atti dell'ultima volontà, in guisa che il diritto vada, in tutto o in parte, a favore dell'uno o dell'altro successore, salva l'osservanza della disposizione dell'art. 24 sopra ricordata.

Era opinione prevalente già nel Diritto precedente che egli potesse attribuire le facoltà personali a favore di una persona diversa di quella che gli succedeva nei rapporti patrimoniali. La forma più comune di questa separata disposizione la troviamo in quell'atto di ultima volontà per cui l'autore affida ad un amico, rivestito o no dell'ufficio di esecutore testamentario, di esaminare e scegliere fra i suoi scritti quelli che possono essere pubblicati; o confida a persona, nella cui mente e coltura particolarmente abbia fiducia, per es., al suo allievo prediletto, di preparare una nuova edizione corretta, una traduzione od altra elaborazione della sua opera. In questi casi il diritto di pubblicazione, nella sua forma primigenia e altamente personale, cioè come facoltà di pubblicare o non pubblicare, viene a spettare a un terzo, in rappresentanza e nell'interesse della personalità defunta; quindi la figura giuridica di un *mandatum post mortem exequendum*. Nella dottrina, specialmente straniera, e nella giurisprudenza straniera e italiana (ricordo la causa delle carte Crispi accennata a pag. 248, nota 1) si è riconosciuta la validità di queste disposizioni: gli eredi devono rispettarle e attendere che le decisioni della persona alla quale fu confidata la facoltà di pubblicazione, porti o no i diritti esclusivi sull'opera, nella massa ereditaria (1).

(1) Cons. Gierke, 88, III; Nion, p. 202; Pouillet, n. 410; Ferrara, p. 565 e 566.

La nuova legge conferma la validità delle disposizioni medesime con l'art. 25 in cui dichiara che l'autore può affidare ad altri (che non siano gli eredi o legatari) la pubblicazione dell'opera inedita. Di questa regola già ci siamo occupati al n. 123, ove abbiamo rilevato che, affinchè la disposizione sia realizzata positivamente e che, cioè, il terzo possa pubblicare l'opera, occorrerà che egli abbia una certa disposizione dell'attivo della successione per lo meno in qualità di esecutore testamentario.

Devesi poi ritenere che gli eredi abbiano un diritto di sorveglianza e di sindacato rispetto alle decisioni prese da questo fiduciario del defunto, e ciò, non soltanto per guarentire, quali eredi, il loro eventuale diritto patrimoniale; ma per guarentire, quali stretti congiunti un loro proprio diritto personale (1). Di vero, gli stretti parenti, per i vincoli di affetto, di famiglia, di comunanza di nome, hanno un interesse proprio nella difesa della personalità del defunto, che la legge speciale riconosce e rispetta all'art. 24 e che anche la legge penale sanziona quando, nell'art. 400 del Cod. pen., attribuisce al coniuge, agli ascendenti, ai fratelli, alle sorelle, ai figli di essi, agli affini in linea retta e agli eredi immediati il diritto di querela per le ingiurie e le diffamazioni commesse contro il defunto prima della sua morte o contro la sua memoria.

In questo senso l'accennata disposizione dell'art. 25 deve essere conciliata con le facoltà concesse agli stretti congiunti dall'art. 24 riportato più sopra.

Questo diritto proprio dei congiunti può avere importanza anche in altre ipotesi, e particolarmente quando essi non siano eredi del diritto di autore o l'opera sia caduta in dominio pubblico. Così, in base a tale diritto, si deve ammettere l'azione giudiziale dei congiunti stessi contro quegli abusi del diritto d'autore

(2) Cons. la giurisprudenza francese citata in Ferrara, p. 567-568.

o della facoltà di libera pubblicazione e riproduzione che costituiscano offesa alla personalità del defunto (1).

L'autore può, come si disse, disporre in vari modi dei suoi diritti. Egli può, secondo la disposizione dell'art. 25, proibire la pubblicazione di un'opera inedita o fissare un termine prima del quale non potrà esser pubblicata. Ma chi sarà che questa proibizione possa far valere? Si dubita in dottrina se il testatore possa indirettamente creare il titolare di quest'azione: per es., facendo della proibizione una condizione risolutiva di altra disposizione, di guisa che sorga in altri un interesse giuridico a provocare la sanzione del suo inadempimento (2).

Io ritengo piuttosto che il Pubblico Ministero possa intervenire sulla base dell'art. 61, cioè considerando questa pubblicazione come pubblicazione abusiva commessa su opera « non destinata dall'autore alla pubblicità » come è detto nell'ultimo comma di detto articolo (arg. anche dall'art. 24, comma 2).

I diritti esclusivi, nel loro valore patrimoniale, fanno parte indubbiamente della massa ereditaria. Occorre, però, che questo valore patrimoniale sia posto in essere, il che, a rigore di teoria giuridica, avviene soltanto con la pubblicazione. Però, sotto il vigore della nostra legge, sancendo essa che i diritti di pubblicazione siano già soggetti all'azione dei creditori quando consti che l'opera era destinata alla pubblicità, dobbiamo ritenere che sia sufficiente che di detta destinazione consti perchè i diritti stessi entrino nella massa come valori alienabili (3).

(1) Cons. ROSMINI, p. 359, circa l'azione dei congiunti per modificazioni abusive di opere di dominio pubblico.

(2) Cons. GIERKE, 88, III; ENDEMANN, p. 21; WÄCHTER, *Autorr.*, p. 197; ALLFELD, p. 87.

(3) Si disputa in dottrina francese se dopo che furono regolati i rapporti tra eredi e riservatari, senza tener conto delle opere inedite non pubblicate, si possa, avvenuta, in seguito, la pubblicazione, tornare sul regolamento stesso (V. HUARD, p. 382; POUILLET, n. 381 e 383 e autori ivi citati). A me

Quando l'autore non disponga che i diritti vadano nella quota di un determinato erede, i diritti medesimi rimarranno in comunione e la comunione sarà regolata dall'art. 18 della legge; la quale stabilisce che per l'esercizio del diritto si richieda il consenso di tutti i comunisti, salvo, in caso di disaccordo, la decisione dell'autorità giudiziaria. Ricordo, però, al lettore che detta disposizione deve riferirsi, a mio avviso, ad un'opera la quale sia stata destinata alla pubblicità per il volere concorde dei comunisti (1).

Morendo l'autore senza eredi legittimi o testamentari, lo Stato succede nei diritti esclusivi per il termine di durata che rimane ancora a decorrere e purchè non sia superiore al periodo di anni 20 stabilito dalla legge all'art. 26, comma ultimo, per i diritti di autore esercitati dallo Stato.

§ 4. — *Esecuzione forzata ed espropriazione per pubblica utilità in diritto di autore.*

SOMMARIO.

241. Generalità; i limiti dell'esecuzione su diritto di autore sono già stati riconosciuti dagli interpreti del Codice di procedura civile — 242. Il principio della inespropriabilità del diritto di pubblicazione finchè rimane nella persona dell'autore — 243. Piena espropriabilità di tutto ciò che rappresenta l'oggetto ed il resultato o frutto dell'esercizio del diritto — 244. Varie questioni che sorgono in dottrina nei casi non compresi fra queste due regole opposte — 245. Interpretazione degli art. 16 e 17 della legge del 1865-1882 e degli art. 56 e 57 della nuova legge; casi in

pare che le opere d'ingegno facciano parte della massa sotto la condizione sospensiva della pubblicazione; quindi, verificatasi la condizione con effetto retroattivo, il valore dei diritti esclusivi va riportato allo stato della massa ereditaria all'epoca dell'apertura della successione e, quindi, con l'effetto di modificare l'avvenuto regolamento tra eredi e riservatari.

(1) V. retro, nn. 146 e 147.

cui il diritto di pubblicazione può essere espropriato — 246. *Segue:* Applicazione alle opere d'arte — 247. *Segue:* Espropriabilità del diritto di riproduzione — 248. Regole da seguire e cautele da adottare nella procedura di esproprio — 249. L'espropriazione per pubblica utilità in diritto di autore.

241. Il valore patrimoniale dei diritti esclusivi conduce a stabilire se ed in quali forme i creditori degli autori e dei loro successori o aventi causa (editori, impresari) possano cercare su tale valore la soddisfazione dei loro diritti. Il regolamento di questa parte dell'istituto non è facile, trattandosi di governare le pretese dei creditori in maniera di recare la minima offesa possibile agli interessi personali degli autori; nè è da meravigliarsi se, in quell'incertezza e nel divario d'opinioni circa la importanza giuridica di questi interessi personali, in cui ci siamo spesso incontrati nel corso di questo lavoro, molti punti siano stati o siano tuttora fortemente discussi nel campo della dottrina e portino a notevole divergenza di disposizioni nel campo generale della legislazione.

Fissando dapprima i principii sui quali cade comune consenso, rileviamo che è riconosciuta oramai generalmente la inespropriabilità da parte dei creditori, sia dell'opera materiale (libro, quadro, statua, ecc.), sia del diritto esclusivo, prima che l'autore abbia pubblicato l'opera o per lo meno che ne abbia deliberato la pubblicazione.

È notevole che questo principio fu ammesso contemporaneamente, e talora anche prima che nel campo speciale della nostra dottrina, nel campo generale del Diritto e della procedura civile, a proposito dell'istituto della surrogazione legale e delle regole processuali che governano il pignoramento dei beni mobili del debitore.

I civilisti, infatti, hanno sostenuto che fra i diritti del debitore, che il creditore non può, a suo vantaggio, esercitare, perchè, secondo l'espressione dell'art. 1234 del nostro Codice, « sono ine-

renti alla persona del debitore », vi è quello della pubblicazione di un'opera inedita (1).

I proceduristi, a lor volta, hanno noverato gli scritti e le opere d'arte, incomplete o inedite, fra le cose non suscettive di pignoramento, o fra quelle che la legge dichiara pignorabili soltanto per taluni crediti meritevoli di speciale riguardo.

Nel campo del nostro Diritto fu, particolarmente, ritenuto che i manoscritti letterari e musicali inediti fossero compresi negli « scritti di famiglia » che l'art. 585, n. 6, del Cod. di procedura civile eccettua assolutamente dal pignoramento (2). Fu pure ritenuto talvolta che i manoscritti stessi, benchè editi, e le opere d'arte non ancora compiute, fossero incluse nel novero degli « istrumenti od oggetti necessari per l'esercizio della professione o dell'arte del debitore » che l'art. 586, n. 2, stesso Codice dichiara non pignorabili, sino al limite di valore di L. 500, tranne che vi sia difetto di altri mobili e il pignoramento avvenga per causa di alimenti, pigioni, fitti o altri crediti privilegiati (3).

Questa impignorabilità assoluta o relativa del *corpus mechanicum* dell'opera d'ingegno, inedita o incompiuta, viene giustificata dalla considerazione degli interessi personali dell'autore, e, perciò, da un punto di vista perfettamente analogo a quello dal

(1) Giorgi, *Obbligaz.*, 5ª ediz., II, p. 279.

(2) Borsari, *Cod. proc. civ.*, II, p. 40; Ricci, *Cod. proc. civ.*, III, n. 79; Mattirolo, *Dir. giud.*, 4ª ed., V, n. 720-723; Cesareo-Consolo, *Espropriazione contro il debitore*, II, n. 14 e 15; Dettori, *Esecuz. su beni mobili*, n. 185; Trib. Milano, 29 marzo 1890 (*Mon. trib. Milano*, 1890, 572).

(3) Cfr. De Palo, *Le opere dell'ingegno e il dir. di espropriazione forzata*, in *Giur. it.*, 1903, I, 1, 659; Trib. Milano, 27 novembre 1868 (*Legge*, 1869, 1, 178), che dichiarò la nullità del pignoramento di uno spartito musicale, eseguito a carico dell'autore, nelle mani dell'impresario, considerandolo come strumento di esercizio, di professione, e Cass. Roma, 3 dicembre 1902 (*Giur. it.*, 1903, I, 1, 441), che annullò il pignoramento caduto su quadri in corso di esecuzione, nello studio del pittore, considerandoli parimenti come oggetti necessari all'esercizio dell'arte del debitore.

quale si giustifica la inespropriabilità del diritto di pubblicazione. Vi è, infatti, una diretta interferenza tra il diritto di proprietà sull'opera materiale e il diritto di pubblicazione, perchè questo si esercita per mezzo di quello, di maniera che l'esecuzione coatta su quello viola o perturba il diritto dell'autore di stabilire se, dove e come, la sua opera debba essere comunicata ai terzi.

242. Indipendentemente, poi, dal Diritto civile comune, la dottrina speciale alla nostra materia ha riconosciuto generalmente, e sino dai primordi del nostro istituto, che il diritto di pubblicazione dell'opera non è espropriabile, vivente l'autore o, per seguire una formula più comune, che il diritto di autore non è soggetto all'esecuzione dei creditori durante la vita dell'autore, prima della pubblicazione dell'opera. Per coloro i quali considerano il diritto di autore come un diritto personale, o, come noi, attribuiscono al diritto stesso, prima della pubblicazione, un prevalente carattere di diritto della personalità, questa inespropriabilità si presenta quale naturale conseguenza della natura giuridica del diritto.

Coloro che, invece, negano tale natura, sono costretti di attribuire la inespropriabilità a un generico diritto della personalità, che precederebbe nel tempo la nascita del diritto di autore, il quale non sorgerebbe se non per effetto della pubblicazione: costruzione questa che, come più volte ho notato, presenta il vizio fondamentale di spezzare l'unità logica dell'istituto e la concatenazione delle sue varie fasi.

Un'opinione illiberale che ha trovato qualche seguito in Germania e Francia, e che ha avuto qualche influenza anche nell'elaborazione della nostra legge, restringe, però, l'efficacia del principio dell'inespropriabilità delle opere inedite, con l'ammettere che possano essere oggetto di esecuzione, anche prima della pubblicazione, purchè « destinate alla pubblicità », e che il vincolo del pignoramento impedisca, poi, all'autore di revocare codesta destinazione. Doppio è l'errore di una tale opinione, che ho già

combattuta nel paragrafo sulla pubblicazione dell'opera (1): l'uno, di carattere pratico, che è quello di abbandonare la sorte del diritto personale dell'autore alla prova giudiziale, incerta e pericolosa, dell'esistenza di un atto intimo di volontà, quale la destinazione alla pubblicazione; l'altro, di carattere logico, che è quello di dare valore irretrattabile all'atto stesso, mentre, trattandosi della disposizione di un diritto personale, ne dobbiamo ammettere la revocabilità fino a che non si sia estrinsecato nel fatto che ne forma lo scopo.

Si aggiunga che la indipendenza dell'autore rispetto alla pubblicazione non deve razionalmente venire ristretta alla decisione se l'opera si debba o no pubblicare; questa indipendenza deve comprendere tutto il processo della pubblicazione, nelle sue modalità e nei suoi dettagli, tutti del pari pertinenti agli interessi personali dell'autore, e, quindi, l'ingresso dell'azione pignoratizia dei creditori dovrebbe essere escluso sino a quando questo processo non sia compiuto e, cioè, l'opera non sia effettivamente pubblicata.

243. Sopra un punto, che è opposto a quello della inespropriabilità delle opere inedite, vi è pure concordia di opinioni, cioè sulla piena espropriabilità di tutto ciò che rappresenta l'oggetto e il risultato o frutto dell'esercizio del diritto d'autore dopo la pubblicazione dell'opera, come gli esemplari dei libri, degli spartiti musicali, delle stampe o incisioni edite, i quadri, le statue, ecc., già esposte o vendute, il prezzo dovuto da editori o impresari in seguito alla trasmissione dei diritti a loro favore, i proventi e le percentuali delle esecuzioni o rappresentazioni, le somme dovute da contraffattori a titolo di risarcimento dei danni, ecc.

Questo principio fu anche sanzionato esplicitamente da alcune leggi (2).

(1) V. retro, n. 174.

(2) § 4 della legge ungherese 26 aprile 1884: « Sino a tanto che il diritto di autore spetta all'autore ed ai suoi eredi o legatari, non può essere soggetto ad esecuzione. Ad esecuzione va soggetto soltanto quel vantaggio mate-

La soggezione di tali cose e diritti alle norme di Diritto comune si spiega considerando che il loro trattamento è quasi assolutamente indipendente dal trattamento dei diritti esclusivi: dico « quasi assolutamente » perchè, veramente, l'esecuzione che cade sugli esemplari e sulle copie dell'opera, restringe indirettamente il diritto esclusivo di spaccio dell'autore (1).

244. Fra questi due capisaldi estremi, della inespropriabilità dei diritti di pubblicazione e della espropriabilità delle cose e diritti di credito provenienti dall'esercizio dei diritti di pubblicazione e di riproduzione, vi è nella dottrina la massa delle opinioni controverse, le quali cadono specialmente su questi tre punti:

a) se la inespropriabilità accompagni l'esercizio dei diritti da parte dell'autore anche dopo la pubblicazione e, cioè, copra il diritto di riproduzione;

b) se essa possa essere invocata quando i diritti non appartengono più alla persona dell'autore; ma siano passati nei suoi aventi causa (editori, impresari) o nei suoi successori;

c) e se, finalmente, non si debba far eccezione al principio della inespropriabilità del diritto di pubblicazione rispetto alle opere d'arte pronte per la vendita.

L'opinione che sostiene la espropriabilità del diritto di ripro-

riale che spetta all'autore ed ai suoi eredi o legatari dal lecito spaccio o dalla pubblica rappresentazione dell'opera »; e più dettagliatamente il § 14 della legge austriaca 26 dicembre 1895: « Il diritto di autore non può venire colpito da misure esecutive o cauzionali, fintantochè esso compete all'autore o ai suoi eredi. Tali misure sono all'incontro ammissibili anche contro l'autore e i suoi eredi riguardo a esistenti moltiplicazioni e riproduzioni di un'opera già pubblicata, a opere di belle arti approntate per la vendita e a tutte le pretese patrimoniali acquisite in forza dei diritti di autore ».

(1) Si discute, perciò, in Germania se sia proibito il pignoramento dei fondi di libreria di un editore senza pignorare il diritto di spaccio (cfr. ALLFELD, p. 109), disputa che non credo possa aver luogo presso di noi, perchè, la nostra legge limita la inespropriabilità ai diritti di pubblicazione e di riproduzione.

duzione esercitato dall'autore, si basa specialmente sul carattere patrimoniale e commerciale di questi diritti e sul principio che tutto ciò che è alienabile non può essere sottratto ad alienazione forzosa a favore dei creditori (*quod emptionem venditionemque recipit etiam pignorationem recipere potest*), rilevando, poi, che la espropriabilità va a favore degli autori il cui credito è rinforzato da codesta garanzia che possono offrire per il soddisfacimento dei loro debiti.

Ma si risponde che il diritto di riproduzione non ha punto carattere esclusivamente patrimoniale. Le nuove edizioni, esecuzioni, rappresentazioni póssono avere la stessa importanza di una prima pubblicazione per ciò che riflette gli interessi della personalità dell'autore. A lui solo, dunque, deve competere la decisione se sia necessario od opportuno che avvengano, o se l'opera debba prima essere rinnovata o migliorata, o se, addirittura, debba essere tolta dalla circolazione intellettuale. Anche il modo, il dove, il quando delle riproduzioni sono collegati ad intimi interessi individuali, di carattere morale o sociale. Perciò bisogna lasciare l'autore libero da ogni vincolo od impegno rispetto all'esercizio del diritto di riproduzione.

Nè, così, si comprometterà il suo credito che, meglio che sul valore aleatorio di questo diritto, si può basare sui proventi effettivamente ricavati dall'esercizio del diritto stesso.

Questa seconda opinione la quale, completando il principio dell' inespropriabilità delle opere inedite, pone l' autore interamente al riparo dall'esercizio dell'azione dei suoi creditori sui diritti esclusivi, si è affermata largamente nella dottrina (1) e, come or ora vedremo, è stata sanzionata, benchè non completamente, dalla nostra legge.

(1) Vedi un largo riassunto del movimento dottrinale e legislativo nella citata opera del prof. LUIGI FERRARA, *L'esecuzione forzata nel diritto d'autore*, parte I, capo I. Per la legislazione cons. anche le note seguenti.

Invece, circa il secondo punto, sulla espropriabilità dei diritti quando più non competono all'autore, ma sono passati nei suoi aventi causa o successori, ha prevalso generalmente la opinione favorevole ai creditori.

Si è considerato, per ciò che riflette gli aventi causa dell'autore (editori o impresari), che sarebbe di grave pregiudizio al credito di questi commercianti se i diritti che hanno acquistato dagli autori e che possono costituire una parte notevole del loro patrimonio commerciale, fossero intangibili per i loro creditori. D'altra parte l'autore, il quale confida all'editore o impresario il governo dei suoi diritti esclusivi, deve rassegnarsi a che essi seguano la sorte del patrimonio e dell'azienda dell'editore o impresario stesso.

Tuttavia la questione non è semplice: essa, anzitutto, dovrebbe scindersi secondochè si tratta di opere inedite o di opere edite, ossia rispetto ai diritti di pubblicazione o rispetto ai diritti di riproduzione, perchè la maggiore importanza degli interessi personali dell'autore riguardo alle opere inedite e ai diritti di pubblicazione potrebbe indurre a escludere la pignorabilità prima della pubblicazione, quantunque diretta contro l'editore, a causa del pregiudizio, che, di riflesso, può cagionare a codesti interessi personali.

Inoltre, la questione si complica con quella della trasferibilità dei diritti ceduti, perchè, come abbiamo veduto nei numeri precedenti, chi ritiene che l'editore o l'impresario non possa trasferire in altrui i diritti cedutigli, è indotto a sostenere che anche i creditori non possano impadronirsi dei diritti stessi per farli vendere all'asta. Come temperamento si è proposto che l'esecuzione conduca non alla vendita, ma ad un'amministrazione giudiziale dei diritti in parola: opinione che non credo sia sostenibile nel nostro Diritto positivo perchè l'amministrazione giudiziale costituisce una nuova forma di esecuzione completamente diversa da quella regolata dalla legge, e che, ad ogni modo, rappresenta un temperamento di dubbia efficacia, inquantochè, a meno di ridurre l'uf-

ficio dell'amministratore ad un semplice servizio di cassa, essa conduce sempre a quella sostituzione di altra persona all'editore o impresario, nell'adempimento del contratto, che si è voluta evitare col principio della intrasferibilità (1).

Venendo ora all'espropriabilità dei diritti passati ai successori dell'autore, essa si può giustificare con il concetto che i diritti personali dell'autore, se non si estinguono completamente con lo scomparire della sua personalità fisica, perdono, tuttavia, una gran parte del loro valore giuridico e, perciò, non possono più offrire un'assoluta resistenza ai diritti patrimoniali dei creditori: argomento, questo, che ha un valore indiscutibile in riguardo della pignorabilità del diritto di riproduzione, ma che ha un valore assai più scarso, come rileviamo più oltre, rispetto alla pignorabilità dei diritti di pubblicazione.

Infine, riguardo al terzo punto, è stato sostenuto, specialmente nella dottrina francese, come già rammentai trattando della pubblicazione dell'opera (2), che un'opera d'arte, completa e pronta per la vendita, costituisca un bene soggetto all'azione dei creditori, senza che questi debbano essere arrestati dalla esclusività del diritto di pubblicazione dell'autore. Il valore intrinseco o materiale dell'opera d'arte, la poca importanza dei diritti di pubblicazione, perchè i diritti di autore, rispetto alle opere d'arte, si estrinsecano quasi esclusivamente con l'esercizio dei diritti di riproduzione, spiegano questa tesi; ma non la giustificano perchè l'artista ha, non meno dello scrittore, un rispettabile interesse personale ad essere pienamente libero nel decidere quando, dove e come, la sua opera debba essere comunicata al pubblico, nè, fino a che questa comunicazione avvenga, si può dire se l'opera sia veramente completa e definitiva.

(1) Cons. art. 40 della nuova legge e vedi nn. 342, 343 e 349.

(2) V. retro, n. 173.

245. La nostra legge del 1865-1882 e sulle sue orme la nuova legge in vigore hanno accolto molte delle principali conclusioni della dottrina moderna. L'articolo 16 della legge del 1865-1882, dopo avere dichiarato che i diritti guarentiti agli autori si possono alienare e trasmettere in tutti i modi consentiti dalle leggi, aggiungeva:

« Non di meno il diritto di riprodurre un'opera pubblicata non è soggetto ad esecuzione forzata sino a che rimane nella persona dell'autore.

« Se questo diritto è goduto in comune da uno o più autori e da un terzo non autore, può essere espropriato a danno di ciascuno di loro a cui spetta, salvo agli altri il diritto di prendere una parte del prezzo equivalente alla loro parte del diritto ».

E l'art. 17 aggiungeva: « Il diritto di pubblicare un'opera inedita non è soggetto all'esecuzione forzata, se non nei casi in cui, a termini dell'articolo precedente, può essere espropriato il diritto di riproduzione, purchè però consti che l'autore avea disposto che l'opera fosse pubblicata.

« Sono perciò ammesse le prove scritte della volontà dell'autore o le prove dei fatti da cui emerga avere l'autore destinata l'opera alla pubblicità in modo definitivo.

« La prova della volontà dell'autore non potrà farsi per mezzo di testimoni » (1).

(1) La relazione Scialoia così giustificava questa disposizione (Relazione, pagg. 48-50): « Avendo così definita l'indole, l'estensione e la durata del diritto che compete all'autore d'un'opera sua, il nostro disegno di legge provvede alle condizioni ed al modo della trasmissione di questo diritto.

« Essendo un bene che ha un valore venale, deve di necessità essere trasferibile a titolo oneroso e gratuito, purchè consentito dalla legge.

« Uno di questi modi è la espropriazione forzata. La possibilità di espropriare un bene gli cresce valore e giova a chi lo possiede come sorgente di credito.

« Sottrarre un bene alla espropriazione non è dunque un favore, ma un'eccezione che non deve farsi se non in quanto è reclamata da principii

La nuova legge, avendo creato una sezione speciale per il regolamento della « alienazione e trasmissione », ha rinviato a detta

che non devono piegare dinanzi agl'interessi, od a fini elevati di pubblico diritto.

« Per omaggio a questi principii ed a questi fini abbiamo opinato, conformemente a ciò che dispongono alcune legislazioni straniere, che il diritto di autore per la parte che concerne la riproduzione non fosse espropriabile, se appartiene ancora all'autore medesimo; ed in ogni modo nol fosse per la parte che non fu da lui alienata.

« L'opera dell'ingegno porta tutta l'impronta della propria persona. L'autore deve poterla condannare come deve poterla migliorare. Se egli non alienò il proprio diritto a favore di un terzo, non deve alcuno poterglielo strappar di mano, e dargli o lo strazio di riprodurre un'aberrazione della sua mente o il dolore di moltiplicare le copie di un'opera ch'egli era vicino a rendere più perfetta con vantaggio della sua riputazione da un lato e della scienza o dell'arte dall'altro.

« Non si è parlato dello spaccio. Perciocchè lo spaccio non può separarsi dalle copie che si spacciano, le quali o sono di quelle già dall'autore pubblicate, e possono essere così pignorate come vendute, o sono quelle che per essere spacciate si avrebbero da riprodurre, e nol possono nel caso di cui trattasi.

« Non è così il diritto di pubblicazione. Nello studio di uno scultore può trovarsi un bozzetto, nello scrigno d'uno scrittore un manoscritto. Potrebbe il creditore far eseguire in grande la statua, o stampare l'opera, ed imputarne il prezzo nel suo credito?

« Non abbiamo esitato un istante a rispondere che nol possa. L'opera che non è destinata già dall'autore alla pubblicazione è un disegno che non può tenersi compiuto; tra il segreto della mente e la pubblicità, ci è di mezzo l'abbozzo, la minuta. L'autore può sempre richiamare l'opera sua nel segreto della sua mente, annullando quel disegno che ne aveva preparato, siccome può, quando gli piace, produrlo in pubblico come cosa compiuta. Non deve un terzo potersi interporre tra lui ed il pubblico per togliergli questo arbitrio, che è parte integrale della sua persona.

« Ma se constasse che l'autore avesse già definitivamente destinata alla pubblicità l'opera sua, intendesi come non vi sarebbe più ostacolo alla pubblicazione da parte del creditore.

« Potrebbe questa definitiva destinazione provarsi, a ragioni di esempio,

sezione (v. art. 36) il 1° comma dell'art. 16. Riguardo al secondo comma che contiene la regola fondamentale, esso si trova ripro-

con una disposizione testamentaria dell'autore medesimo, nel caso che l'opera inedita fosse nelle mani dell'erede, con una stipulazione già fatta e simili, ovvero anche mediante un fatto materiale come, a ragion d'esempio, sarebbe quello della consegna del manoscritto ad un tipografo per farlo stampare.

« In questi casi la prova dev'essere fatta dallo espropriante, perchè a lui spetta invocare la eccezione: e ci è sembrato che per evitare abusi, codesta prova avesse a consistere o nella volontà direttamente espressa per iscritto dall'autore, o in fatti tali, che contengano in essi medesimi la certezza della destinazione dell'autore, com'è quello or ora menzionato. Abbiamo creduto dover escludere la prova diretta della volontà dell'autore per mezzo dei testimoni, essendo questa assai incerta e quasi sempre fallace in simili casi: perciocchè ammessa anche la buona fede dei testimoni, può bene avvenire che un autore, in uno di quei giorni in cui la mente è ben disposta ed il sentimento facile, abbia determinato di pubblicar l'opera sua; ma che il domani per una nuova idea balenatagli nella mente, o per dubbii sorti, o per lo scoraggiamento morale derivante dalla coscienza di non aver ancora colpito nel segno vagheggiato, smetta quella risoluzione e ne prenda un'altra del tutto opposta.

« Sicchè gli scritti o i fatti comprovanti la sua volontà debbono essere non solo certi per sè medesimi, ma tali che attestino una determinazione ponderata e finale di pubblicare il suo lavoro.

« Certo se un manoscritto fosse già quasi tutto composto in caratteri di stampa, se ne fossero già tirati de' fogli, per esempio, o fosse chiaro che l'editore aveva già assunto l'obbligo di vender l'opera da stamparsi per conto dell'autore, perchè non dovrebbe il creditore poter espropriare il diritto di effettuare la pubblicazione già invocata e trarne il frutto che basti a soddisfarlo, o ad estinguere parte del suo credito?

« Dopo aver posto queste massime generali, converrebbe far seguire la indicazione di procedure e discipline acconce alla espropriazione del diritto di autore nei casi permessi.

« È chiaro che la sostanza di questo diritto non è inchiusa talmente in una cosa materiale che possa essere da essa e con essa trasportata da chi

dotto, con una leggiera modificazione di lezione, nell'art. 56 il quale dispone:

« Il diritto di riprodurre un'opera pubblicata non è soggetto ad esecuzione forzata finchè ne resta titolare l'autore ».

Quanto al terzo comma dell'art. 16 esso è stato soppresso, in seguito alla soppressione della disposizione dell'art. 5 della legge del 1865-1882 che dava a ciascun comunista la facoltà di esercitare per intiero il diritto di autore, salvo agli altri comunisti la facoltà di ottenere il compenso della parte che loro spetta.

I principii, poi, contenuti nell'art. 17 della legge del 1865-1882 si trovano riprodotti in modo più preciso e più completo nella disposizione del nuovo articolo 57, il quale dichiara:

« Neppure è soggetto ad esecuzione forzata il diritto di pubblicare un'opera inedita, finchè ne resta titolare l'autore. Quando il diritto sia stato trasferito ad altri, l'esecuzione forzata è ammessa nel solo caso in cui da prova scritta o da fatti gravi, precisi e concordanti, risulti che l'autore aveva destinato l'opera alla pubblicazione ».

Seguendo, dunque, la nostra legge bisogna distinguere fra il

la possiede in chi l'acquista, ovvero assicurata con pegno o deposito, ed occorrendo, divisa in parti come la cosa medesima.

« Ond'è che bisognerebbe dettare certe speciali procedure per l'appignorazione e la espropriazione forzata di questo bene valutabile e venale, che dicesi diritto di autore.

« Similmente converrebbe prescrivere per la vendita certe forme particolari a tutela dei diritti del debitore. Ed infine, quando manifestamente la espropriazione del diritto per l'intera durata sua fosse soverchia, dovrebbesi indicare il modo come con l'intervento del giudice, potrebbesi mettere a vendita una determinata edizione, siccome suol praticarsi nelle volontarie cessioni che gli autori fanno dei loro diritti.

« Ma questa ci è sembrata materia propria del Codice di procedura civile; o almeno argomento di una legge speciale, per cui ci siamo astenuti dal provvedervi ».

diritto di pubblicazione di un'opera inedita e il diritto di riproduzione di un'opera pubblicata.

Il diritto di pubblicazione di un'opera inedita è pignorabile sotto le seguenti condizioni:

I. Che il diritto stesso non sia più rimasto nella persona dell'autore, ossia, come dice la nuova legge, che il diritto sia stato trasferito ad altri;

II. Che risulti, inoltre, da prova scritta, o da fatti gravi, precisi e concordanti, che l'autore aveva destinato l'opera alla pubblicazione.

La ipotesi che il diritto non sia più nella persona dell'autore comprende i due casi, che l'autore sia defunto e il diritto sia, quindi, passato ai suoi eredi, o che l'autore abbia, in sua vita, trasmesso ad altri il diritto stesso. I nostri commentatori della legge del 1865-1882 si riferivano generalmente, nell'interpretare l'art. 17 di detta legge, soltanto al primo caso (1); ma la portata letterale e logica della disposizione stessa comprendeva entrambi i casi e ad entrambi si accenna nella relazione dello SCIALOIA. La lezione della legge nuova « quando il diritto sia stato trasferito ad altri » esclude ogni dubbio.

Per giustificare la pignorabilità dopo la morte dell'autore si usa dire che il diritto di tutela della sua personalità, se non si è estinto, ha per lo meno perduto di valore giuridico e che, del resto, si concede sufficiente riguardo al diritto stesso non ammettendo la pignorabilità se non quando risulti con sicurezza che l'autore aveva destinata l'opera alla pubblicazione. Si potrebbe, però, obbiettare che se l'opera ha un effettivo e sicuro valore patrimoniale sarà interesse e cura degli eredi di pubblicarla senza che occorra l'intervento coattivo dei creditori. Se essi, poi, non pubblicano, malgrado l'attesa di un sicuro profitto, non devesi supporre

(1) V. AMAR, p. 75 e seg.; ROSMINI, n. 200 e seg. Il FERRARA, invece, tratta entrambi i casi (*op. cit.* e specialmente § 6, p. 415 e seg.).

che lo facciano per un legittimo, doveroso riguardo alla personalità del defunto? E perchè allora non rispettare un tale riguardo?

Si dice, per giustificare la pignorabilità, che la pubblicazione è conforme alla volontà del defunto. Ma chi l'assicura? Si tratta, anzitutto, di stabilire la esistenza di un atto intimo di volontà, e la prova, anche malgrado le garanzie della scrittura o dell'esistenza dei fatti confermatori gravi, precisi e concordanti che la nostra legge esige, sarà molte volte dubbia ed equivoca. E, ad ogni modo, possiamo noi sapere se all'epoca in cui i creditori agiscono, la volontà del defunto di pubblicare l'opera avrebbe perdurato o non si sarebbe mutata, per effetto di fatti che siano posteriori al momento in cui la volontà si è manifestata, o posteriori anche alla sua morte? Non dovrebbe, questa interpretazione della postuma volontà, esser confidata agli eredi?

In ogni caso, coordinando la disposizione dell'articolo 57 con quella dell'art. 25, noi dobbiamo ritenere che la volontà del defunto potrà, vuoi escludere, vuoi ritardare gli effetti del pignoramento vietando la pubblicazione o fissando il termine dopo il quale soltanto l'opera potrà essere pubblicata.

L'altro caso di licenza di pignorazione dell'opera inedita, ammesso dalla legge, il caso, cioè, che l'autore abbia trasmesso, in sua vita, ad altri il diritto di pubblicazione, offre il fianco a critiche non minori. Difatti è troppo scarso il rispetto che si usa alla personalità dell'autore, ammettendo che, lui vivente, i creditori si impadroniscano della pubblicazione dell'opera. L'interesse personale dell'autore, come dissi più volte, non è inerente soltanto al decidere se l'opera debba o non essere pubblicata; ma riflette tutte le modalità e i dettagli della pubblicazione e la persona del pubblicatore. Quindi tutto il processo della pubblicazione dovrebbe svolgersi liberamente fra autore ed editore o impresario, senza essere turbato e coartato da un giudizio di esecuzione, tanto più che tale giudizio, secondo la nostra procedura, porta necessariamente all'aggiudicazione ad un creditore o a un terzo, dei diritti che l'au-

tore ha commesso alla fiducia personale del suo editore o impresario. Del resto, a che prò, questa fretta dei creditori? Non potrebbero essi attendere prudentemente che la pubblicazione si faccia e che l'esecuzione possa, quindi, cadere, con maggior sicurezza di profitto, sopra gli esemplari delle edizioni o sopra gli introiti delle rappresentazioni od esecuzioni?

Circa la seconda condizione che l'opera sia stata destinata alla pubblicità, le parole della relazione Scialoia, riportate addietro, ne spiegano chiaramente il significato, come chiariscono i limiti di prova stabiliti dalla legge per la dimostrazione della destinazione stessa. Osserviamo che si deve trattare di una volontà precisa e determinata, non già di una intenzione generica, lontana ancora dall'attuazione nell'ordine dei fatti. Di più, il rispetto della personalità, cui questa regola si ispira, esige che i creditori non possano ottenere coattivamente altra maniera di pubblicazione fuor di quella voluta e destinata dall'autore. In special modo io ritengo, come già dissi, che la destinazione non autorizzi i creditori ad ottenere la traduzione od altra elaborazione dell'opera. Come vedemmo, la elaborazione crea un nuovo oggetto di diritti esclusivi, rispetto al quale si possono esercitare distintamente le facoltà di pubblicazione, riproduzione, ecc.; un'opera destinata ad essere pubblicata nella forma che presenta all'atto della pubblicazione, non è destinata ancora ad una pubblicazione diversa e la esecuzione non può, quindi, cadere sovra di questa (1).

Osservo, inoltre, che i creditori devono rispettare la volontà dell'autore anche riguardo alle modalità e condizioni alle quali l'autore intende sottoporre la pubblicazione della sua opera. Perciò i tribunali nostri giustamente giudicarono nella nota causa degli eredi Crispi che, così gli eredi che i creditori, dovevano osservare la disposizione testamentaria per la quale il Crispi aveva dato

(1) Cons. Gierke, 88, IV, e nota 40, nonchè autori ivi ricordati.

incarico ad alcuni amici di scegliere fra i suoi scritti e documenti quelli che dovevano venire distrutti, quelli che dovevano essere consegnati alla famiglia e quelli che dovevano essere pubblicati: solo su questi ultimi, secondo i risultati della scelta, potere i creditori esperire le loro ragioni (1).

Ricordo, infine, che, come meglio vedremo ai nn. 342, 343 e 349, l'autore o i suoi eredi possono, sulla base dell'art. 40 della legge, far annullare la vendita dei diritti pignorati dimostrando che essa danneggia la diffusione dell'opera.

246. Non è dubbio, nel nostro Diritto, che questo regolamento della pignorabilità del diritto di pubblicazione, rifletta anche le opere d'arte, sia perchè la relazione Scialoia accenna anche ad esse, sia perchè sono accomunate alle altre opere nel sistema generale della nostra legge.

Se non che bisogna avvertire, ciò che talora non vien fatto, che queste opere hanno un modo speciale di pubblicazione che consiste nella donazione o vendita della materiale opera d'arte. Venduta, cioè, o donata l'opera stessa, il diritto di pubblicazione dell'autore si estingue perchè incompatibile col possesso e godimento dell'opera da parte del nuovo proprietario, cosicchè cessa ogni interferenza fra il diritto di proprietà sull'opera e i diritti di autore, i quali rimangono riservati all'autore solo nella forma del diritto di riproduzione. Perciò, specie nel caso di opera creata su commissione, sorgendo contesa fra autore, committente e creditori intorno a misure coattive da prendersi sull'opera d'arte, bisogna, anzitutto, risolvere la questione, non facile, spesso, nè in diritto nè in fatto, come già notammo in addietro (v. pag. 405, in nota), se sia avvenuto il trapasso di proprietà dall'autore al committente, per, quindi, decidere se osti ancora a codeste misure

(1) Trib. Napoli, 16 aprile 1902; App. Napoli, 19 giugno 1903 (*Legge* 1902, 1, 661 e 1903, 1, 1804). Cfr. art. 25 e vedi retro, nn. 120 a 124.

coattive il diritto di pubblicazione esclusiva che compete all'artista prima del trapasso stesso.

247. La espropriabilità del diritto di riproduzione è ammessa dalla nostra legge nello stesso caso che l'autore non ne sia più il titolare, ossia quando il diritto è passato in altri, per via di alienazione o di successione ereditaria. Manca soltanto la condizione della destinazione alla pubblicazione, trattandosi di opera già pubblicata. Evidentemente la legge parla qui del diritto di riproduzione in senso generico, cosicchè comprende le varie forme della ristampa o riedizione, della rappresentazione, esecuzione, ecc. Poichè si tratta di opera già pubblicata, si può consentire una maggior larghezza nell'applicazione del precetto della legge, nel senso che le riproduzioni forzose possano seguire anche in forma alquanto diversa delle prime fatte dell'autore. Ma non credo, per le ragioni dianzi dette, che si possano autorizzare traduzioni o altre elaborazioni dell'opera che non siano state già destinate dal titolare del diritto.

248. Il relatore Scialoia osservava, nella sua relazione sulla legge del 1865, che sarebbe stato necessario di stabilire norme di procedura per regolare la esecuzione; ma che si asteneva dal proporle, ritenendole materia propria del Codice di procedura civile. In detto codice non troviamo, invece, alcuna di queste regole speciali, e nemmeno, regole generali per la esecuzione sopra diritti patrimoniali mobiliari, salvo si tratti di diritti di credito, per i quali fu stabilita la procedura del pignoramento presso terzi. Occorre, perciò, adattare, per quanto è possibile, al pignoramento dei diritti esclusivi le comuni disposizioni del pignoramento diretto su cose mobili.

Una prima difficoltà, in codesta applicazione, si può incontrare nella compilazione del verbale di pignoramento (art. 597 Cod. proc. civ.) specialmente riguardo alla esatta e distinta descrizione degli oggetti pignorati. L'usciere dovrà chiaramente indicare se intende sottoporre a pignoramento la cosa materiale o

corpus mechanicum dell'opera o soltanto i diritti d'autore sopra di essa. Egli dovrà indicare gli estremi necessari per individuare questi diritti. Egli potrà pignorare o tutti i diritti e per tutta la durata, o facoltà limitate nel loro contenuto, o nel tempo o nello spazio o nell'efficacia giuridica, e su di ciò rinvio il lettore a quanto dirò nel titolo sul contratto di edizione intorno al contenuto più o meno illimitato dei contratti traslativi dei diritti d'autore.

Circa l'osservanza dell'art. 599 Cod. pr. civ. che prescrive la nomina di un custode affine di rendere effettiva l'apprensione della cosa pignorata, fu scritto che l'usciere possa dispensarsene invocando il capoverso di detto articolo, ove si dice che « quando non sia possibile la nomina di un custode, l'usciere provvede nel modo più conveniente per la conservazione degli oggetti pignorati » (1). Ma in verità, l'usciere non può, nè deve provvedere in alcun modo, perchè, trattandosi di diritti, anzichè di cose, non v'è apprensione materiale, ma formale: consistente, cioè, nella inibizione o diffida al debitore, titolare dei diritti pignorati, di disporre in alcun modo dei diritti stessi.

Talvolta il pignoramento del diritto deve essere necessariamente accompagnato dal pignoramento del *corpus mechanicum*, col possesso del quale, soltanto, il diritto può essere esercitato. Ciò avviene quando si pignori il diritto di pubblicazione di un'opera inedita di letteratura o musicale o il diritto di riproduzione di un'opera d'arte pubblicata in unico esemplare: in tali casi si dovrà pignorare il manoscritto, lo spartito o l'opera d'arte, perchè altrimenti l'aggiudicatario dei diritti esclusivi si troverà nell'impossibilità di esercitarli. Il Ferrara ritiene, a questo proposito, che il pignoramento o l'espropriazione di stampi, rami incisi o altri tipi, costituenti il mezzo di pubblicazione e riprodu-

(1) Mancini, Pisanelli, Scialoia, *Cod. proc. civ. sardo*, n. 315, e Ferrara, *op. cit.*, p. 591.

zione di un'opera d'arte, porti con sè il pignoramento e l'espropriazione dei diritti esclusivi sull'opera stessa, richiamando l'articolo 18 della legge del 1865-1882 (art. 41 della nuova legge), per la quale disposizione la cessione di detti stampi o tipi comprende la trasmissione della facoltà di pubblicazione e riproduzione (1).

Ma questa opinione non mi sembra esatta perchè la regola dell'art. 18 si basa su di una presunzione di volontà delle parti contraenti che non può essere applicata al pignoramento, atto unilaterale di un ufficiale pubblico, il quale deve *esattamente e distintamente dichiarare* (art. 597 Cod. proc. civ.) ciò che sottopone al vincolo dell'esecuzione.

Per la stessa ragione non credo che l'espropriazione di detti stampi, rami o tipi comprenda i diritti esclusivi, non descritti nè nel verbale del pignoramento, nè nel bando di vendita. Pignoramento ed aggiudicazione cadranno, quindi, soltanto su questi oggetti materiali, nel loro valore intrinseco di materia grezza o di arte e nel loro valore d'uso, quale mezzo per riproduzioni, non pubbliche, ma private o familiari.

La vendita o aggiudicazione di questo diritto non offrirà gravi difficoltà se concorra la prudenza del magistrato, sia nell'ordinare la pubblicazione dei bandi sopra giornali specialmente adatti a far conoscere a editori o impresari l'incanto imminente (2), sia nell'ordinare che la vendita segua con l'assistenza di un perito idoneo (3). Secondo talune leggi straniere il giudice può autorizzare, anzichè la vendita, l'amministrazione giudiziale dei diritti pignorati (4) e da noi il Ferrara crede che si possa o debba adottare questo provvedimento, sia, come già accennammo, per conciliare la esecuzione con la intrasferibilità dei diritti di edi-

(1) Ferrara, *op. cit.*, p. 588 e seg.

(2) Cfr. art. 630 Cod. proc. civ.

(3) Cfr. art. 623 Cod. proc. civ.

(4) Così il § 808 del Cod. proc. civ. germanico.

zione su opere singole, sia per restringere esecuzioni eccessive (1). Ma, come già rilevai, è da dubitare se l'amministrazione giudiziale possa essere ammessa nel nostro Diritto come forma di esecuzione; e, del resto, la eccessività dell'esecuzione stessa può essere tolta dal magistrato con lo stabilire, più semplicemente, che la vendita non comprenda che diritti, limitati in modo adeguato, o nel tempo, o nello spazio, o nel loro contenuto. Ad ogni modo la nuova legge (art. 40) dà all'autore ed ai suoi eredi, come ho ricordato sopra, il diritto di impedire o di far annullare la vendita, se l'aggiudicatario non offre garanzia di poter provvedere ad una sufficiente e regolare diffusione dell'opera (v. nn. 342, 343, e 349).

Il Ferrara dice che nel nostro campo può aver luogo anche quella forma di esecuzione che è il pignoramento presso terzi. In verità non saprei immaginare in quale ipotesi ciò possa accadere; non certo in quella da lui proposta: che, cioè, gli eredi dell'autore o l'autore, prima di morire, offrano a un editore il manoscritto di un'opera e l'editore non abbia dato risposta affermativa circa l'acquisto della proprietà letteraria dell'opera stessa oppure l'abbia data negativa (2). Come mai, infatti, può pignorarsi presso l'editore quale terzo, il diritto che non ha acquistato e che, quindi, è rimasto presso gli eredi?

249. Sino dal primo svolgimento del nostro istituto fu preoccupazione dei legislatori che i titolari dei diritti esclusivi non abusassero del loro potere per sequestrare dalla pubblicità opere utili al consorzio civile. In verità che tali abusi siansi verificati in modo grave non risulta, nè si può supporre agevolmente che si abbiano a verificare perchè la spinta del tornaconto guarentisce che editori e impresari provvedano alle pubblicazioni in modo

(1) Ferrara, *op. cit.*, p. 594-95.

(2) Ferrara, *op. cit.*, p. 592 e seg.

adeguato al consumo intellettuale. A ogni modo la preoccupazione vi fu ed essa diede luogo a tre tipi diversi di provvidenze.

Alcune leggi, con regole che ricordano quelle già adottate nella concessione dei privilegi librari, comminano la decadenza dei diritti esclusivi contro quegli autori o editori i quali non curino che il mercato librario sia provveduto dell'occorrente numero di copie dell'opera (1).

Altre leggi, con un sistema più perfetto, che si può chiamare sistema delle licenze forzose, autorizzano i poteri dello Stato a concedere, malgrado i diritti esclusivi, a chi ne faccia domanda, la pubblicazione o riproduzione di opere di pubblico interesse (2).

Altre leggi, infine, applicano ai diritti d'autore l'istituto dell'espropriazione per pubblica utilità, autorizzando, quindi, lo Stato o altri Enti pubblici ad espropriare contro gli autori o editori i diritti esclusivi, per motivi di necessità od utilità pubblica e previo pagamento di una giusta indennità.

La nostra legge del 1865-1882 seguì questo terzo sistema. L'articolo 20 dispone, infatti: « I diritti di autore, eccettuato soltanto quello di pubblicare un'opera durante la vita dell'autore, possono acquistarsi dallo Stato, dalle Provincie e dai Comuni in via di espropriazione per causa di pubblica utilità.

« La dichiarazione di pubblica utilità è fatta sulla proposta del Ministero di pubblica istruzione, sentito il Consiglio di Stato.

« L'indennità a pagarsi è stabilita in via amichevole. In difetto d'accordo, il tribunale nomina tre periti per estimare il prezzo dei diritti da espropriare. Questa perizia è parificata alle perizie giudiziali ».

La nuova legge ha leggermente variato la dizione e modificata la procedura di questo regolamento, disponendo all'art. 55:

(1) Prototipo è la legge spagnuola 10 gennaio 1879, art. 40 a 44.

(2) Prototipo è la legge inglese sul diritto di autore 1° luglio 1842 (5 e 6 Vict., capo 45), art. V.

« I diritti spettanti all'autore, eccettuato soltanto quello di pubblicare un'opera durante la vita di lui, possono acquistarsi dallo Stato, dalle Provincie e dai Comuni in via di espropriazione per causa di pubblica utilità.

« La espropriazione per pubblica utilità è pronunciata per Decreto Reale, su proposta del Ministro per la pubblica istruzione di concerto col Ministro per l'economia nazionale, sentito il Consiglio di Stato.

« In difetto di accordo tra le parti, l'indennità è determinata inappellabilmente da tre periti nominati dal primo presidente della Corte d'appello di Roma, fra i quali deve essere compreso un funzionario dello Stato.

« Il Decreto Reale ha forza di titolo esecutivo tanto contro gli aventi diritto espropriati, quanto contro i terzi detentori degli originali ».

Questo sistema non era nel progetto elaborato dallo Scialoia; ma fu introdotto dalla Commissione che diede l'ultimo ritocco alle leggi di unificazione legislativa, ivi compresa la nostra. Esso si presenta abbastanza razionale dal punto di vista teorico. Ma in pratica può offrire inconvenienti non pochi, sia per la scarsa competenza degli organi dello Stato nell'apprezzare la pubblica utilità d'un'opera dell'ingegno e determinarne il valore commerciale; sia per il pericolo che il prezzo di esproprio divenga un'esca a provocare simulate procedure. Si aggiunga che il sistema è incompleto rispetto alle opere inedite, e rispetto alle opere d'arte, anche se pubblicate, cioè nei casi nei quali è più facile che ne ricorra la necessità dell'applicazione, imperocchè per procacciare la desiderata pubblicazione o riproduzione di queste opere occorre che lo Stato espropri non soltanto i diritti esclusivi, ma il manoscritto o l'opera d'arte materiale, e di questa espropriazione la legge tace.

Nel mezzo secolo, e più, decorso dalla pubblicazione della legge del 1865 il sistema fu applicato una volta sola, nel caso dei mano-

scritti *leopardiani,* in cui, però, non si trattava di espropriare nè i manoscritti, nè i diritti di pubblicazione, già assicurati allo Stato dalla disposizione testamentaria del possessore dei manoscritti, ma unicamente di togliere di mezzo un cotale diritto di custodia, attribuito dal testatore a due vecchie domestiche, che ritardava la presa di possesso dello Stato. Il Consiglio di Stato ritenne che la facoltà di espropriare potesse anche colpire un simile diritto; io non voglio discutere su ciò, osservando solamente che dallo svolgimento di tutta la pratica risulta che si ricorse all'espropriazione, non per vera necessità giuridica, ma unicamente quale espediente più comodo che quello di far dichiarare giudizialmente la nullità della disposizione intorno alla custodia dei manoscritti; e che la pubblica utilità consistette unicamente nell'affrettare la conoscenza dei manoscritti stessi, dei quali, però, la Commissione competente, solo dopo lunga discussione e a maggioranza, deliberò una parziale pubblicazione (1).

La procedura della espropriazione è abbastanza semplice e chiara. Una questione che può farsi è quella se l'opera espropriata cada in dominio pubblico o rimanga oggetto dei diritti esclusivi; nella quale questione noi già ritenemmo che spettino all'Ente espropriante i diritti esclusivi per la durata di anni venti, stabiliti dall'art. 26, comma ultimo, della legge o per quella minore durata residuale che competeva ancora al titolare del diritto espropriato (2).

(1) Cons. una larga relazione delle vicende di questa pratica in Ferrara, *op. cit.,* p. 634 e seg.

(2) V. retro, n. 104.

TITOLO IV.

Le difese giuridiche.

CAPO I.

CRITERÎ DIFFERENZIATORI FRA LA LECITA APPROPRIAZIONE OD UTILIZZAZIONE DA PARTE DEL PUBBLICO DELL'OPERA PUBBLICATA E L'APPROPRIAZIONE OD UTILIZZAZIONE ABUSIVA COSTITUENTE CONTRAFFAZIONE O PLAGIO.

SOMMARIO.

250. Della lecita appropriazione od utilizzazione dell'opera pubblicata, da parte del pubblico — 251. Sviluppo e determinazione progressiva delle frontiere di codesta appropriazione od utilizzazione: divieto delle riproduzioni parziali e delle riproduzioni contenenti elaborazioni o adattamenti — 252. La zona di tolleranza di detta frontiera; delle piccole ruberie letterarie, artistiche o scientifiche che sfuggono alla repressione della legge — 253. Imperfezione ed insufficienza delle varie teorie proposte per fissare la linea al di là della quale il plagio cessa di essere tollerato e diventa contraffazione — 254. Il giusto criterio si ritrova nella riconoscibile individualità della rappresentazione intellettuale — 255. Dimostrazione ed applicazione di questa teoria nei plagi parziali — 256. Idem nel campo delle opere tecniche o scientifiche — 257. Idem nel campo delle opere letterarie — 258. Per ciò che particolarmente concerne le parodie — 259. Applicazioni nel campo delle elaborazioni; riduzioni drammatiche o cinematografiche abusive; elaborazioni plagiate — 260. Nelle composizioni musicali — 261. Nel campo delle opere figurative.

250. In virtù della pubblicazione dell'opera l'autore viene a concedere alla collettività un triplice modo di utilizzazione o di appropriazione lecita dell'opera pubblicata.

Ognuno può, anzitutto, intendere, apprendere, godere intellettualmente l'opera nel suo contenuto e nella sua forma, con maggiore o minore intensità a seconda del rispettivo potere mentale e nervoso, e della efficacia di rappresentazione dell'opera stessa.

Ognuno può, in secondo luogo, far prò di questo nutrimento intellettuale, applicandolo nelle svariate occorrenze della vita individuale, familiare, sociale e via discorrendo.

Infine coloro che si danno, a lor volta, alla creazione di opere dell'ingegno, possono ricavare dall'opera elementi di forma o di sostanza da impiegare nei propri lavori.

Questa terza maniera di utilizzazione od appropriazione, benchè non generale e naturale come le precedenti, discende, non meno che esse, dalle leggi fondamentali del progresso umano. La civiltà si svolge, infatti, a grado a grado, per una serie di successive stratificazioni, basando, cioè, i nuovi veri su quelli già rinvenuti onde le generazioni non abbiano a rifare il cammino delle precedenti ma solo a proseguirlo.

Quindi un'opera d'ingegno non può, nè deve, essere completamente nuova, bensì deve derivare da altre, anche se assurga alla più alta orginalità; e fu, anzi, osservato come il suo valore sia spesso in ragione del numero delle opere altrui che l'autore seppe utilizzare, costringendole, con potente assimilazione, a fondersi come elementi o materiali di composizione del proprio lavoro (1).

(1) Ce perpétuel commerce d'idées, cet échange inévitable, qui s'opère à tous les instants par la conversation, la lecture et les arts, est un des attributs essentiels de notre nature. C'est par là que nous sommes sociables et perfectibles, par là qu'il y a pour l'espèce une vie d'amélioration et de progrès comme pour l'individu, et que les générations, à mesure qu'elles occupent la scène du monde, se trouvent dotées de ce qu'ont produit d'utile les travaux des âges qui les ont précédées. Heureux l'écrivain doué d'une individualité assez forte pour que les pensées, dont les matériaux lui sont arrivés de toutes parts, se revêtent de sa couleur propre, et sortent éla-

Ma tale maniera di utilizzazione, a diversità delle precedenti, può agire in una direzione contraria ai diritti esclusivi dell'autore. Mentre le utilizzazioni personali sono per lo più di nessun pregiudizio ai diritti suddetti, l'utilizzazione dell'opera altrui che avviene nella formazione di un'opera nuova si svolge, infatti, in una direzione potenzialmente antitetica ai diritti esclusivi, in quanto tende più o meno parzialmente alla riproduzione dell'opera stessa. Sorge pertanto la grave questione di stabilirne il confine giuridico di fronte ai diritti esclusivi.

251. In sul primo sorgere del nostro istituto, la questione fu trascurata perchè l'attenzione del giurista si volse specialmente a guarentire nel più ampio modo l'esclusività del diritto dell'autore rispetto alla riproduzione *integrale* della sua opera, ossia nell'identità della sua forma esterna e nella riconosciuta paternità, e, quindi, a difenderlo principalmente contro i commercianti di opere dell'ingegno (editori, impresari), i quali, in frode ai suoi diritti, facessero edizioni o rappresentazioni dell'opera sua.

Ma presto si fece un primo passo nel senso di impedire anche riproduzioni variate o ridotte, quando si stabilì e si sviluppò nelle sue varie applicazioni il principio del divieto di riproduzioni parziali, portando un tale divieto a qualificare per contraffatte pure le opere nuove nelle quali fossero utilizzati soltanto elementi parziali di opere altrui.

La teoria del diritto esclusivo di elaborazione che, come vedemmo nel corso dell'opera, va estendendo le sue propaggini in un campo sempre più vasto, ha rappresentato un progresso anche più importante nella stessa direzione, perchè ferma il concetto

borées, sous une expression marquée du sceau de son génie! mais lui-même a puisé, comme les esprits les plus vulgaires, dans ce fond commun où il reverse de nouvelles richesses; jamais il n'aurait conquis l'influence qu'il exerce sur ses semblables, s'il s'était isolé des idées qui avaient cours avant lui, et qui circulent autour de lui (RENOUARD, II, p. 20-21).

che non basti trasformare l'opera di un altro autore con applicazione di nuova attività creatrice, per dire non violati i diritti esclusivi di costui. Se, malgrado tali trasformazioni (*adaptations, Bearbeitungen*) restano gli elementi sostanziali dell'opera elaborata, la elaborazione costituisce uno sfruttamento ingiusto ed illecito che l'autore ha diritto di reprimere.

Tuttavia questi principî lasciano in gran parte fuori del loro raggio di azione la massa multiforme di quelle riproduzioni totali o parziali dell'opera, le quali vengono mascherate con modificazioni di sostanza o di forma, che non entrano nelle categorie delle elaborazioni prevedute e vietate.

Scrittori e tribunali d'ogni paese consentono, oggidì, nel divieto di queste contraffazioni mascherate o *plagi* (1), almeno nei

(1) La parola « plagio » come sappiamo, è il sostantivo classico di origine latina che designa l'atto consistente nel pubblicare e spacciare per propria l'opera altrui, atto che, seguendosi la volgare tendenza di assimilare il diritto di autore al diritto di proprietà, si suole anche denominare, furto letterario o artistico o scientifico, a seconda dei casi. Ma nell'uso comune determinatosi in Francia ed estesosi in Italia, si è sovente ristretto il significato del plagio ad indicare quelle copiature o imitazioni che non sono reprimibili dai tribunali per la loro poca importanza dal punto di vista dello smercio dell'opera originale, e rispetto alle quali, tutt'al più, si può far questione della difesa della personalità dell'autore plagiato; tendendosi, perciò, in genere, a ritenere che la repressione di questi plagi debba abbandonarsi alla critica letteraria, scientifica, ecc., la quale può infliggere al colpevole la pena morale della rivelazione pubblica del suo fallo e della vergogna e discredito che ne seguono a suo danno. Si è per questa ragione che nella prima edizione del Trattato ho sostituito alla parola « plagio » quelle di « contraffazione palliata » per indicare le riproduzioni abusive dell'opera altrui fatte sotto il proprio nome, che sono, invece, indubbiamente reprimibili per l'offesa agli interessi patrimoniali dell'autore, e non soltanto per il disconoscimento di paternità che le aggrava. Ma questa denominazione non ha incontrato favore ed io riconosco ch'essa non designa chiaramente l'elemento caratteristico, dell'usurpazione della paternità.

Quindi in questa edizione io ritorno alla parola « plagio » accompa-

casi giuridicamente e praticamente più gravi, perchè con esse si elude l'esercizio dei diritti esclusivi, si isterilisce subdolamente il cespite dei proventi della pubblicazione, e si aggiunge a quest'offesa patrimoniale, che, se celata, non è meno grave di quella che deriva dall'aperta concorrenza delle riproduzioni integrali, un'offesa indubbiamente più grave degli interessi personali dell'autore.

Il divieto è dichiarato espressamente in alcune leggi straniere, ma le formule adoperate per contrassegnare gli estremi del divieto o, reciprocamente, i limiti della lecita utilizzazione, sono imperfette ed ambigue anche perchè comprendono promiscuamente il divieto delle riproduzioni integrali parziali, e delle elaborazioni (1). Io dubito se sia venuto il momento di una formulazione legislativa, e non biasimo, perciò, il silenzio tenuto dal nostro legislatore del 1865, come da quello del 1925.

gnandola con la parola « contraffazione », per indicare i casi in cui vi è vera e propria riproduzione, sia pure parziale o mascherata, dell'opera e, quindi, vi è vera violazione reprimibile dei diritti esclusivi od in genere del diritto di autore.

(1) Cito ad esempio la legge norvegese 4 luglio 1893 che dispone all'art. 13: « Costituisce offesa al diritto esclusivo di riproduzione appartenente all'autore o ai terzi in virtù della presente legge, non solo la riproduzione integrale dell'opera; ma, altresì, la riproduzione che porta tagli, aggiunte o rimaneggiamenti, compresa la drammatizzazione o l'adattamento dell'opera a un altro genere letterario od artistico, a meno che i cambiamenti apportativi siano tali che ne risulti un'opera essenzialmente nuova ed originale ». E nell'art. 31 si dispone, riguardo alle opere figurative: « Una riproduzione o una utilizzazione di un'opera d'arte appartenente ad altri non diventa lecita..... a motivo di modificazioni, aggiunte o riduzioni, se non quando ne sia risultata un'opera essenzialmente nuova ed originale ».

La vigente legge germanica 19 giugno 1901 si è limitata a disporre in linea generale nel § 13: « Salvi i diritti esclusivi che spettano all'autore secondo il § 12 (cioè diritto di elaborazione, in genere, diritto di traduzione, versificazione, drammatizzazione, ecc.) è lecita la libera utilizzazione (*die freie*

Vero è che taluno ha voluto concludere da tale silenzio che questo genere di contraffazioni non sia, presso di noi, reprimibile dai tribunali (1). Ma quest'argomentazione non è fondata.

Benutzung) della sua opera, se ne venga ricavata una creazione originale (*wenn dadurh eine eigenthümliche Schöpfung hervorgebracht wird*) ».

La Convenzione di Berna, riveduta a Berlino, dispone all'art. 12: « Fra le riproduzioni illecite alle quali si applica la presente convenzione sono specialmente comprese le appropriazioni indirette, non autorizzate di un'opera letteraria od artistica come adattamenti, riduzioni musicali, trasformazioni di un romanzo, di una novella o di una poesia in opera teatrale e viceversa, ecc., quando esse non sono che la riproduzione di quell'opera, nella stessa o sotto diversa forma, con variazioni, aggiunte o tagli, non essenziali e senza presentare il carattere di una nuova opera originale ».

(1) Sono di questo parere, lo ZAMBELLINI (nel periodico *I diriti di autore*, 1896, pag. 67 e seg.) che dice essere questa una *inescusabile dimenticanza* del legislatore, ed il GIURIATI, il quale nel libro *Il plagio* — opera interessante per il largo materiale letterario e storico, ma di scarso valore giuridico — crede che tale presunta impunità corrisponda all'opinione generale della dottrina giuridica, equivocando sul significato che gli scrittori francesi, e da noi il ROSMINI, danno alla parola *plagio*, con la quale vogliono indicare soltanto alcune minime ed innocue imitazioni o contraffazioni palliate. La stessa opinione trovo sostenuta da A. SALVADORI in *Riv. Dir. Comm.*, 1914, II, 635, in base all'argomento che era erroneo sotto la legge del 1865, e lo è ancor più sotto la nuova legge, che nel plagio difetta lo scopo di lucro, e dal PESTALOZZA (*Riv. Dir. Comm.*, 1919, 621) per l'argomento parallelo ed ugualmente inesatto che il plagio costituisca unicamente un'offesa della paternità intellettuale reprimibile coll'azione di diffamazione. Nè l'AMAR (n. 287 e seg.), nè il ROSMINI (*Legisl. e giur.*, ecc., n. 222 e seg.), nè il BRUNO (n. 236 e seg.), nè lo STOLFI (*op. cit.*, nn. 1716 e 1717, benchè con esagerate restrizioni) dubitano della reprimibilità di queste contraffazioni, e non ne ha mai dubitato la giurisprudenza, come risulta dalle seguenti decisioni che riflettono casi di plagio: App. Milano, 16 giugno 1891 (*Mon. Trib.*, 1891); Cass. Roma, 26 gennaio 1893 (*I diritti di autore*, 1893, 73); App. Napoli, 12 aprile 1895 (*Trib. giud.*, 1895, 187); App. Roma, 27 febbraio 1895 (*Giur. it.*, 1895, 220); Trib. Milano, 30 giugno 1897 (*Mon. Trib.*, Milano, 1897, 690); Cass. Roma, 17 settembre 1898 (*Foro*, 1898, II, 17); App. Milano,

La legge del 1865-1882, infatti, vietava già ogni riproduzione senza distinguere tra quelle che fossero accompagnate dalla simulazione della paternità dell'opera riprodotta, e quelle in cui si riconoscesse la paternità dell'autore. La legge vigente è anche più categorica perchè fa dell'usurpazione della paternità una circostanza aggravante o qualificativa della contraffazione (art. 61, comma ultimo).

Del pari, così la legge antica che la nuova si riferiscono alla riproduzione dell'« opera dell'ingegno », ossia di quella rappresentazione intellettuale la quale ha una propria individualità, indipendentemente non solo dal corpo esterno in cui si materializza; ma dai dettagli ed elementi accessori di forma e di sostanza: una individualità, pertanto, che noi dobbiamo dire riprodotta, quando in altr'opera la ritroviamo nelle sue parti essenziali, malgrado variazioni nei dettagli ed elementi suddetti.

D'altra parte, l'art. 8 della nuova legge dà alle facoltà esclusive dell'autore una vastissima estensione e vi comprende particolarmente il diritto esclusivo di modificare l'opera e di sfruttarla economicamente. Tale estensione della facoltà esclusiva è stata, poi, accompagnata (art. 16) dal riconoscimento della facoltà personale dell'autore di impedire il disconoscimento della sua paternità intellettuale e di vietare, altresì, quelle modificazioni, alterazioni o deturpamenti dell'opera che recano grave ed ingiusto pregiudizio ai suoi personali interessi.

Infine, è da por mente che la legge nuova non ha riprodotto la disposizione dell'art. 40, comma secondo, della vecchia legge

22 febbr. 1899 (*Mon. Trib.*, Milano, 1899, 531); App. Palermo, 16 giugno 1899 (*Ann.*, 1899, 397); App. Milano, 23 dic. 1899 (*Mon. Trib.*, 1900, 259); App. Palermo, 29 luglio 1900 (*Ann.*, 1900, 391); App. Cagliari, 18 ottobre 1901 (*Il diritto di autore*, 1901, 147); Cass. Palermo, 9 gennaio 1902 (*Circ. giur.*, 1902, 177); Cass. Penale, 7 dicembre 1917 (*Giust. pen.*, 1918, 63); Cass. Roma civile, 29 luglio 1915 (*Riv. Dir. Comm.*, 1915, II, 922). Vedi anche altre sentenze citate oltre.

la quale dichiarava che non fosse contraffazione la trascrizione di brani di lavori altrui quando non fosse fatta con l'apparente scopo di riprodurre una parte dell'opera altrui *per trarne lucro*, disposizione che forniva un argomento (quantunque, a mio parere, errato) per sostenere che il plagio non fosse reprimibile perchè la contraffazione esige sempre nel contraffattore l'*animus lucrandi* che non si ritrova ordinariamente nel plagiario.

Non si può, quindi, seriamente contestare che la riproduzione variata e mascherata dell'opera altrui o di parte dell'opera altrui, costituisca, almeno nelle forme più gravi, una vera e propria contraffazione (1).

(1) A conferma che la nostra tradizione legislativa fu sempre nel senso di colpire il plagio come contraffazione, conviene ricordare la disposizione dell'art. 34 della vecchia legge (che trovasi riprodotta nell'art. 61, lett. *b*, della legge nuova) che colpiva di pena la rappresentazione od esecuzione abusiva, sia totale, sia parziale, sia comunque fatta, con aggiunte, riduzioni e varianti. Questa disposizione fu introdotta dalla legge 18 maggio 1882, ed il relatore di detta legge alla Camera dei deputati, on. Panattoni, ne chiariva la portata con le seguenti parole (V. *Camera deputati*, doc. n. 286, sess. 1880-82): « Ha scritto il Blanc che la rappresentazione illecita è per le opere teatrali ciò che la contraffazione è per le opere letterarie. Sia la riproduzione totale o parziale, in qualunque modo si abusi dell'opera originale, la responsabilità non muta. Indi è che nella formula che vi proponiamo volemmo con espressa sanzione interdette le rappresentazioni o esecuzioni comunque fatte con aggiunte, riduzioni o varianti dall'autore non assentite. Trattisi pure di motivi ridotti o mutati, trattisi di cantabili convertiti in ballabili o questi in quelli si mutino; trattisi, infine, di una qualunque trasformazione di un'opera in un qualunque diverso genere di spettacolo scenico: il fatto è dalla legge considerato *abusivo* tutte le volte che il pensiero, traverso codeste varianti o riduzioni, talmente dall'originale non si allontani da dare vita ad una creazione nuova e distinta; e il lavoro così rimaneggiato nel suo insieme e nelle sue parti tuttavia rifletta la essenza o la esteriorità dell'opera originale ». Risulta, dunque, che questa nuova disposizione mirò a confermare la generale reprimibilità di ogni plagio che costituisca una vera riproduzione, sia pure parziale, dell'opera altrui.

252. Tornando alla questione generale sui limiti della utilizzazione dell'opera, è da ricordare come sia largamente diffuso il concetto che fra i diritti esclusivi e la libera utilizzazione interceda una larga categoria di ipotesi intermedie, comprendente quelle riproduzioni parziali e quelle imitazioni dei lavori altrui, le quali siano di minima importanza, di difficile constatazione e di danno trascurabile agli interessi degli autori. Codesti *larcins imperceptibles,* comparati al sugger dell'ape dai fiori, in contrapposto all'immagine, applicata ai contraffattori, della formica che porta via tutto il chicco del grano, ed ai quali l'uso francese volle in antico riservare il nome storico di *plagio,* non dovrebbero essere considerati come vere contraffazioni. La loro repressione dovrebbe essere abbandonata alla morale sociale ed alla critica letteraria e scientifica, le quali, con mezzi di indagine più penetranti e meno pericolosi della prova giudiziaria, possono scernere le opere veramente originali da quelle di imitazione servile, scoprire i furti letterari e scientifici e condannare gli autori disonesti alla pena morale e sociale della notorietà del fallo e della pubblica riprovazione (1).

Questa dottrina tradizionale è accettabile, non, però, come regola particolare, eccezionale, del diritto di autore, bensì soltanto quale manifestazione più accentuata di un principio generale a quasi tutti gli istituti giuridici, rispetto a molti dei quali, infatti, possiamo sovente scoprire questa zona grigia, la quale sta di confine fra la loro attività e quella di istituti antitetici o dell'antitetico diritto generale della libertà. Nella quale zona la

(1) Il Renouard, anzi, distingue tre zone, per così dire, diverse: la *imitazione servile* o mancanza di originalità, che offende soltanto il buon gusto; il *plagio* che è già un'usurpazione che ha carattere di menzogna e che offende la morale; la *contraffazione* che si distacca dal plagio per gradazione insensibile, come il più dal meno, ed è contrassegnata specialmente dal torto pecuniario, dal pregiudizio alla fortuna materiale, al risultato commerciale del libro (Renouard, II, n. 12).

embrionalità e la dipendente debolezza ed equivocità del motivo fondamentale dell'istituto induce la perplessità della sanzione giuridica.

Nondimeno, anche tollerata questa zona grigia di plagio *stricto sensu,* il limite dei diritti esclusivi rimane spostato ma non tolto, e persiste, quindi, la necessità di un chiaro criterio che discrimini il campo estremo dei diritti stessi, costituito dal plagio *lato sensu,* ossia dalle riproduzioni mascherate o *palliate,* come dicevo nella 1ª edizione (che sono accompagnate dal disconoscimento della paternità dell'opera e che costituiscono indubbiamente una forma speciale aggravata o qualificata di contraffazione) dal campo assolutamente opposto delle riproduzioni che sono lecite moralmente e legalmente, nonchè dalla suddetta zona intermedia delle riproduzioni lecite benchè immorali.

253. La teoria più antica, che è sorta in proposito nella dottrina francese e che ha attecchito in addietro anche nella nostra, trova i caratteri del plagio-contraffazione, vuoi nella quantità notevole della parte copiata o imitata, vuoi nell'animo fraudolento di chi copiò e imitò e che può arguirsi dagli artifizi impiegati nel celare la copia o l'imitazione, vuoi, specialmente, nel pregiudizio patrimoniale che, a differenza dei casi di plagio non reprimibili, ne deriva in danno dell'esercizio della privativa dell'autore (1).

Ma questa teoria è difettosa per la discrezionalità che lascia al giudice intorno al *quantum* possa togliersi dall'opera altrui, ed intorno all'eventualità del pregiudizio che la speculazione commerciale dell'autore potrà o non risentirne. Nè si deve di-

(1) Dalloz, *Rep.,* voce citata, n. 332; Renouard, II, pag. 17 e seg., 20 e seg.; Calmels, n. 522 e seg.; Blanc, p. 154 e seg.; Pouillet, n. 507, e per la giurisprudenza francese *Pand. fr.,* n. 26 e seg., 114 e seg., 661 e seg., 1124 e seg.; Klostermann, *Geist. Eig.,* § 37; Amar, n. 287 e seg.; Rosmini, *Leg. e giurispr.,* ecc., n. 221 e seg., 225 e seg.; Zambellini (sui *Diritti di autore,* 1896 e 1897).

menticare che questo, del pregiudizio patrimoniale, appare criterio inapplicabile ad opere che non abbiano fine di lucro. Per contro la sua esistenza non giustifica la repressione quando si tratta di opere di contenuto analogo o identico, ma di forma nuova (1). Infine, il disconoscimento della paternità che è insito nel plagio può recare un pregiudizio grave, benchè non affetti la speculazione commerciale della edizione o rappresentazione.

Il requisito dell'animo fraudolento va, poi, scartato recisamente perchè, come più volte notai, il diritto di autore, come ogni altro diritto civile, esige difese formali, obbiettive, che possano mettersi in azione, indipendentemente dall'animo, ingenuo o doloso, di chi attenti al diritto stesso.

Una teoria più moderna, e che è diffusa specialmente in Germania, cerca, con indirizzo giuridicamente più corretto, di desumere il criterio differenziatore dai caratteri stessi dell'opera tutelabile. Come già abbiamo riferito, trattando di tali caratteri (v. Titolo II, capo I, sezione 1ª), essa distingue fra il contenuto o sostanza dell'opera (*Inhalt, Substanz* e anche *Stoff*) e la sua forma interna (*innere Form* o anche *Formation, Formgebung, Fassung, Ideengestaltung*), la quale deriva dal modo individuale come l'autore presenta i concetti, le idee, le immagini che costituiscono la sostanza dell'opera, e che, quindi, viene a consistere essenzialmente nella maniera di aggruppamento, successione, intreccio delle idee, concetti e immagini stesse. Dalla forma interna si distingue, poi, quella esterna (*äusserliche Form* o anche *Ausdrucksform*) che risulta dai mezzi esteriori di rappresentazione, quali, nelle opere musicali, i suoni degli strumenti; nelle figurative, la materia elaborata dall'artista; nelle opere della lettera-

(1) Questo punto che siano lecite le opere di contenuto e forma affine, benchè costituiscano *Koncurrenzwerke* fu molto bene assodato nella giurisprudenza del *Sachverständigen-Verein* germanico (v. Dambach, *op. cit.*, p. XL e parere 5).

tura, la partizione dell'opera, il linguaggio, lo stile e, per alcuni, anche il genere letterario.

Secondo questa teoria, la sostanza o contenuto dell'opera può essere liberamente utilizzata, come anche si può sfruttare la forma esterna, in quanto può rimanere separata dall'interna. Invece non si può toccare quest'ultima la quale è il frutto proprio, originale della personalità intellettuale (1).

Ma anche questa teoria deve essere respinta per i motivi che già esposi nel luogo sopra ricordato, combattendola in quanto di questa forma interna fa il requisito essenziale della tutelabilità. La distinzione tra sostanza e forma e tra forma interna ed esterna può, tutt'al più, avere un valore logico; ma non ha un valore giuridico. Anzi, anche logicamente, è spesso inconcepibile il distinguere dalla sostanza la forma, quando questa è il modo unico di essere di quella: cioè quando, come disse lo SCIALOIA, sia il pensiero stesso in quanto si forma. Giuridicamente, poi, essa manca di quegli elementi che debbono ritrovarsi in una concezione giuridica, cioè la certezza, la sostanza e la giustizia intrinseca. Noi non possiamo, infatti, stabilire con la necessaria certezza, dove in un'opera finisca la forma esterna e cominci la interna, quale parte sia di pura sostanza e quale appaia già

(1) Così vedi DAMBACH, p. 42; HEYDEMANN in DAMBACH, *Fünfzig Gutachten*, ecc., p. XXVII; SCHEELE, p. 25; ALLFELD, p. 122 e seg., e autori ivi citati; CHAUVEAU et HÉLIE, *Théorie du Code penal,* II, cap. LXXV; DARRAS, n. 38 e 67; DRAGO, p. 109 e seg.; BRUNO, n. 236; Trib. Milano, 30 giugno 1897 (*I dir. di aut.,* 1897, 82). Una prima lettura della relazione SCIALOIA alla legge del 1865, può far credere che ivi si adotti questa teoria. Ma una più attenta disamina persuade che il relatore non entrò a discutere del plagio-contraffazione, ma si limitò a giustificare l'istituto del diritto di autore in generale, di fronte alla necessaria utilizzazione dell'opera, col dire che la società può giovarsi del contenuto dell'opera, benchè rimanga all'autore il diritto esclusivo di riproduzione dell'opera stessa in quella forma *esterna* che gli ha dato (v., specialmente, p. 17 e 22).

elaborata dalla personalità dell'autore. La distinzione non è applicabile, poi, a talune categorie di opere; onde un'ingiusta disparità di trattamento.

Nelle opere musicali, infatti, sostanza e forma interna sono un tutto indivisibile. Lo stesso è a dirsi, nella categoria della letteratura, per le opere liriche. Nelle opere figurative è inscindibile, invece, la forma esterna dall'interna. Una marcata separazione fra questi elementi può rilevarsi, forse, nelle opere scientifiche. Ma ivi l'applicazione della teoria porta a concedere all'autore — essendo la forma interna, sovente, di scarsa importanza — una tutela inadeguata.

In Germania, il KOHLER ha sostenuto, nell'opera già ricordata: *Das literarische und artistiche Kunstwerk und sein Autorschutz,* che la privativa dell'autore non cade sulla forma interna, bensì sull'*imaginäres Bild* che l'opera presenta. Già nel suo libro precedente, *Das Autorrecht,* aveva detto che, mentre nelle traduzioni ed altre elaborazioni, il diritto ha per oggetto la forma esterna e nelle opere scientifiche la forma interna, invece nei prodotti della fantasia artistica abbraccia la sostanza stessa della rappresentazione, e copre, poi, tutta l'opera nelle creazioni musicali (1). Nel libro *Das literarische,* ecc., ove, convien notarlo, il punto di vista letterario soverchia quello giuridico e trae l'autore fuori del campo del diritto positivo, il KOHLER, come ho detto, fa oggetto del diritto, così nelle opere figurative, che nelle musicali e nelle letterarie, l'*imaginäres Bild* o figurazione della fantasia.

Codesto *imaginäres Bild* consisterebbe, per le opere figurative, nella maniera individuale come l'artista ha saputo idealizzare il soggetto scelto, sicchè starebbe fra il soggetto e la forma interna, consistendo, la seconda, nello sviluppo che la concezione ideale ha nei singoli dettagli, proporzioni, messa in luce, sfondi,

(1) KOHLER, *Das Autorrecht*, in *Jher. Jahrb.*, p. 300 e seg., 337 e seg.

inquadratura, ecc. Nelle opere musicali, l'*imaginäres Bild* è una figura musicale (*Tonbild*) che viene svolgendosi a traverso l'elaborazione di uno o più motivi e che, pur essa, è qualcosa di diverso, perchè più intimo e sostanziale, della forma interna, la quale non sarebbe che la maniera come il musicista presenta questi suoi *Tonbilder*, come esplica le intime voci che vi si contengono, come porta a sviluppo i contrasti che esse racchiudono, ecc. Nella lirica, l'*imaginäres Bild* si forma concretando le sensazioni dell'anima in una composizione fantastica. Nel dramma, infine, e nel romanzo, esso consiste nella idealizzazione della favola o soggetto con particolare riguardo all'elaborazione psicologica dei personaggi nello sviluppo della favola stessa (1).

Senza entrare in merito alle ragioni letterarie di questa teoria del Kohler, a me pare che la stessa non sia accettabile giuridicamente, sia per la disparità di trattamento che, come la teoria della forma interna, mantiene fra le opere scientifiche e le letterarie ed artistiche, sia per il suo contenuto extra giuridico perchè obbliga, infatti, a cercare il limite della libera utilizzazione in un'analisi dell'opera tutelata, la quale, per gli apprezzamenti letterari ed artistici che involge, trascende di gran lunga il comune intendimento e la comune coltura.

Per questi ultimi difetti, essa non è suscettiva di applicazione pratica se non da parte di un tribunale di letterati e di artisti. E fino a quando le controversie sulle contraffazioni restano deferite al magistrato ordinario, il quale può valersi dell'opera di periti, ma deve saperne controllare e vagliare gli apprezza-

(1) Anzi, circa il romanzo egli dichiara, con formulazione prolissa e oscura, che l'oggetto del diritto consiste nel carattere dei singoli personaggi, nello sviluppo di tale carattere, nei suoi singoli tratti vitali (*Lebenszügen*) e nella sua penetrazione nella favola, nel carattere del personaggio ed in pari tempo nel carattere di tutta l'epoca e nella storia caratteristica dell'epoca come parte dello sviluppo storico (*op. cit.*, p. 96-97).

menti, è necessario che noi forniamo a questo magistrato un criterio discretivo più semplice e più chiaro.

254. Questo criterio discende pianamente, a mio avviso, da una delle condizioni fondamentali che abbiamo poste per la tutelabilità delle opere dell'ingegno.

Come vedemmo nel luogo sopra richiamato, discutendo la teoria generale delle opere tutelabili, e come ho, in seguito, ripetutamente constatato nel corso del Trattato, le opere d'ingegno, a qualsiasi categoria appartengano, hanno comune il carattere *rappresentativo:* cioè consistono sempre nella rappresentazione di un contenuto di fatti, di idee o di sentimenti. La funzione propria del diritto di autore consiste, perciò, e si esaurisce, nel tutelare e regolare questa rappresentazione ed i mezzi fisici, personali o meccanici che servono a realizzarla, precisamente come la funzione propria del diritto di privativa industriale consiste, invece, nel tutelare e regolare la pratica applicazione di un'invenzione nel regno dell'industria.

Questo carattere rappresentativo o forma rappresentativa è, come si notò, un requisito sufficiente ed in pari tempo necessario per l'esercizio della tutela: sufficiente, perchè basta a rendere tutelabili anche le opere che non hanno altro scopo che quello di dare una nuova forma rappresentativa di un contenuto noto o di un contenuto che già appartiene ad opera di altro autore (compilazioni, adattamenti, elaborazioni); necessario, perchè se non vi fosse, se, cioè, l'opera mancasse di una originale forma di rappresentazione, non sarebbe possibile esercitare il diritto di riproduzione esclusiva.

In virtù della pubblicazione, infatti, il contenuto intellettuale dell'opera viene abbandonato alla collettività, la quale può elaborarlo in nuove opere, sicchè se l'opera difettasse di una forma di rappresentazione sua propria, l'opera tutta andrebbe sommersa, per dir così, nel pubblico godimento. Ma la forma rappresentativa salva la individualità dell'opera; il diritto di ripro-

duzione esclusiva s'impernia sovra di esso, dando modo all'autore di sfruttare commercialmente la riproduzione delle copie, malgrado la utilizzazione del contenuto dell'opera da parte della collettività.

Da questa costruzione giuridica deriva *de plano,* come ho detto, quale debba essere il limite della libera utilizzazione e quale sia, quindi, il carattere discretivo del plagio reprimibile. Ne discende, infatti, che per stabilire se un'opera sia stata contraffatta con un'altra malgrado le modificazioni di forma o di contenuto, a noi basta semplicemente di esaminare se fra le due opere vi sia una *riconoscibile identità di rappresentazione,* ossia se le due opere costituiscano due diverse rappresentazioni individuali, originali, o se, invece, non siano che una rappresentazione sostanzialmente unica.

Codesta identità della rappresentazione intellettuale non deriva dall'uno o dall'altro elemento comune nelle due opere, benchè talora possa prendere risalto da qualche tratto più essenziale o caratteristico. Essa, come in qualsiasi organismo, scaturisce dalla sintesi complessiva degli elementi di un'opera e dell'altra; si sprigiona, per così dire, dall'assieme di ciascun'opera e si impone, perciò, alla convinzione più che in virtù di un esame analitico, in forza di un'impressione generale, come in forza di un'impressione generale noi possiamo riconoscere una persona che abbiamo vista altra volta.

Questa base sintetica dell'identità rappresentativa di due opere, spiega perchè la identità stessa non possa venire meno per modificazione di qualche parte, di sostanza o di forma, come la identità di una persona non scompare per la perdita di un membro o per un cambiamento di vesti.

Io pongo, quindi, nei termini seguenti, la linea di demarcazione tra la libera utilizzazione dell'opera e i diritti esclusivi dell'autore:

Ognuno può utilizzare nei propri lavori, non solo il contenuto

o sostanza delle opere altrui, ma, in genere, qualsiasi elemento delle opere stesse, preso di per sè, e così: i fatti, i concetti, i sentimenti, il soggetto, il sistema, il metodo, lo stile, la forma letteraria, la maniera artistica, il vocabolario linguistico, ecc. Ma non è lecito, invece, di spingere la utilizzazione fino al punto di usurpare quel *complesso degli elementi stessi*, dal quale irradia la individualità della rappresentazione intellettuale altrui. Quando ciò avviene, ed allorchè, quindi, noi possiamo riconoscere nella nuova opera, malgrado varianti, aggiunte o riduzioni, la individualità di rappresentazione di un'opera precedente, noi dobbiamo dire che l'opera nuova ha contraffatto l'antica.

Questa formula *della riconoscibile identità* o *individualità della rappresentazione* parmi dia espressione razionale e precisa ad un concetto che è pure frequentemente posto innanzi; ma in modo più o meno incerto o confuso, da scrittori e da giurisprudenza. Così, la giurisprudenza inglese tiene quale criterio decisivo se sia stata o no usurpata la *substantial identity* dell'opera, *substantial identity* che, dato il carattere rappresentativo dell'opera d'ingegno, non può essere che identità di rappresentazione. In Francia autori e, specialmente, giudicati recenti considerano se *le fond* dell'opera sia stato riprodotto, o, in caso di contraffazione parziale, se la parte riprodotta sia riconoscibile, prendendo in tal modo in considerazione la tutela della individualità sintetica dell'opera (1).

A questa individualità sintetica si riferisce pure il Gierke, il quale trova decisivo se nell'opera nuova si possa ritrovare la individuale manifestazione di una personalità estranea o se questa manifestazione sia stata trasfusa interamente nella personalità dell'opera stessa, e, dopo avere concesso che ognuno possa appropriarsi i singoli elementi di un'opera altrui, ripete che non è

(1) V. anche questo concetto in Darras, n. 38 a 41; Pouillet, n. 507; benchè amalgamato con altri criteri discretivi.

lecito usurpare quel tutto caratteristico dal quale trasparisce l'azione creatrice della personalità (1).

Un'eco, per dir così, del criterio da me posto si trova pure nel principio, accennato talvolta da scrittori e da tribunali ed accolto in alcune fra le definizioni legislative ricordate sopra, che, cioè, si debba esaminare se l'opera addebitata di contraffazione abbia valore di *opera nuova, originale, indipendente*. Un tale carattere, infatti, esclude generalmente ch'essa riproduca la individualità di opera diversa.

Ciò però non sempre si verifica perchè può accadere che nell'opera stessa si utilizzi solo una parte di altr'opera, oppure anche, se di estensione maggiore, tutta un'altra opera, ma come sua parte, nei quali casi può ben verificarsi che l'utilizzazione ecceda al punto da usurpare la individualità di codesta opera diversa, benchè l'opera usurpatrice, nella sua unità complessiva, sia nuova, originale, indipendente.

Bisognerebbe, quindi, completare la formula col dire che la opera deve rappresentare una nuova creazione originale ed indipendente, *nel suo tutto come nelle sue parti*. Ma allora la formula verrebbe ad avere tale un'ampiezza da non poter più contrassegnare in modo determinato e pratico i caratteri della contraffazione e resta, quindi, preferibile la formula che propugno.

Osservo, infine, che il criterio della individualità della rappresentazione non esclude quello del pregiudizio patrimoniale; ma gli dà un'efficacia più sicura benchè più subordinata e limitata. Tutelando la identità della rappresentazione, noi tuteliamo anche i profitti patrimoniali dell'autore, in quanto, però, legittimamente, hanno per base l'originalità rappresentativa dell'opera.

(1) Gierke, § 87, III: « Entscheidend ist ob das Werk trotz der Veränderung noch immer als individuelle Offenbarung der fremden Persönlichkeit erscheint oder mit seiner Individualität ganz in der originalen Hervorbringung einer anderen Persönlichkeit aufgegangen ist ».

Di più, l'evidenza del pregiudizio patrimoniale può talora confermarci nell'avviso che sia stata usurpata la individualità dell'opera altrui, e, viceversa, l'assenza di ogni possibile pregiudizio basterà quasi sempre per avvertire che non vi fu questa usurpazione, ma soltanto qualche plagio o imitazione servile. Però il criterio dell'individualità della rappresentazione rimane dominatore e corregge gli errori del criterio del pregiudizio patrimoniale. Così quando sia evidente la usurpazione di tale individualità possiamo dispensarci dal cercare se pregiudizio vi fu, e dobbiamo ammettere la contraffazione anche se risulti che il pregiudizio manchi, perchè, in quest'ultimo caso, la esclusività del diritto rimarrà giustificata dal suo secondo scopo, di tutelare anche gli interessi personali dell'autore. Se, all'opposto, manchi questa usurpazione, il pregiudizio patrimoniale non potrà porre in essere la contraffazione, anche se tal pregiudizio derivi da che la nuova opera abbia saputo abilmente utilizzare il materiale dell'antica (1).

255. Il criterio della individualità della rappresentazione, applicato, poi, ai plagi parziali, mentre concede agli interessi patrimoniali o personali dell'autore tutta quella tutela che ragionevolmente si può attendere da un'azione giudiziaria, impedisce di trascendere a ricercare e punire quei minimi plagi la cui riprovazione deve essere compito della critica letteraria o scientifica.

Di fatti, alla stregua di questo criterio noi ritroviamo un plagio parziale reprimibile solo quando il brano o parte d'opera

(1) A questi concetti intorno al plagio reprimibile rispondono sostanzialmente le decisioni della nostra giurisprudenza. Cons., oltre alle sentenze citate retro, Cass. Roma, 1° giugno 1909 (*Riv. Dir. Comm.*, 1910, II, 122); App. Torino, 15 dicembre 1908, *Giur. pen. tor.*, 1908, 348; App. Roma, 29 luglio 1915, *Giur. ital.*, 1915, 1, 2, 419; App. Milano, 15 febbraio 1917 (*Riv. dir. comm.*, 1917, II, 628); Trib. Roma, 3 dicembre 1919 (*Foro ital.*, 1920, 1, 55). Ed a questo concetto mi sembra che, salvo varianti di espressioni e di dettagli, si accosti l'acuto spirito del Brugi nel suo studio *Lecita appropriazione di opere altrui e diritto di autore*, in *Riv. dir. comm.*, 1910, II, 124.

che si assume riprodotto abbia l'entità organica di una rappresentazione frazionale dell'opera dell'ingegno; ossia abbia una tale estensione che permetta di ravvisare se vi sia in essa una riproduzione della individualità rappresentativa dell'opera altrui. Non frasi od espressioni di opere letterarie, non assiomi o definizioni di opere scientifiche, non dettagli di opere artistiche, non spunti od accordi di opere musicali e simili possono dar luogo all'applicazione del divieto, poichè essi non sono organiche rappresentazioni, sia pure parziali, e, quindi, non possono avere una *propria individualità* che sia confrontabile, malgrado le variazioni introdotte, coll'*individualità dell'opera* da cui son tratte. Guai se il diritto, cedendo all'istigazione del *genus irritabile* dei letterati, scienziati ed artisti, consentisse a muovere le sue armi pesanti, grossolane e pericolose, per tentare di colpire le piccole, parziali imitazioni, le appropriazioni di singole idee altrui, le celate copie di inorganici brani delle altrui opere d'ingegno! Esso devierebbe dal suo compito, che è solo quello di tutelare la riproduzione delle opere, non di porgere il balsamo di vendette giudiziali all'amor proprio offeso di uno scrittore plagiato. I giudizi si convertirebbero in accademie sull'originalità e sul merito dei lavori intellettuali, e il magistrato dovrebbe cedere la bilancia della giustizia ai periti di lettere e di arti.

Occorrono, però, due avvertenze perchè non si ecceda nell'indulgenza dei plagi parziali.

Anzitutto, il carattere di contraffazione parziale, anzichè totale, deve essere desunto dall'opera che si intende di tutelare, non da quella che si addebita di contraffazione. Se, cioè, la prima opera fu riprodotta per intero nella seconda, abbiamo una contraffazione totale anche quando, essendo questa di maggior mole, l'opera tutelata diventi una parte di essa.

In secondo luogo, quando in un'opera noi troviamo più brani riprodotti da altra opera, non dobbiamo aver riguardo al valore singolo di essi; ma al loro valore complessivo, per vedere se, con-

siderati nel loro assieme e in relazione anche alla natura e carattere generale delle due opere, essi vengano a ridarci i lineamenti essenziali dell'opera copiata o di una parte di essa. Ripetiamo, qui, l'osservazione già fatta in tema di contraffazioni parziali dirette e integrali e che fu spesso rilevata dai Collegi peritali tedeschi. È arte comune del contraffattore di appropriarsi il nocciuolo ed i migliori brani di un'opera, e di cercare, poi, di dare al suo lavoro la esteriore apparenza di un'opera nuova, variando la disposizione, intercalando frasi, espressioni o anche parti intere, nuove o ritratte da opera diversa. In questi casi il magistrato, ricostruendo, con attenta indagine, l'artificio messo in opera dal contraffattore, potrà convincersi spesso di trovarsi di fronte non solo ad un'evidente contraffazione, ma ad una contraffazione totale, anzichè parziale.

256. Il criterio della individualità della rappresentazione può essere applicato in ogni categoria di opere.

Nelle opere tecniche o scientifiche esso permette di utilizzare liberamente per la creazione di un nuovo lavoro i fatti, le verità, i concetti sostanziali, le ipotesi, i processi di ricerca, l'indirizzo, il metodo, il sistema, la costruzione logica e via discorrendo, salvo alla critica di scoprire la disonestà o, per usare espressione più adatta a casi più lievi, la scorrettezza, la mala educazione scientifica di quell'autore che proponga come suo ritrovato ciò che ha copiato da altri o anche che lasci intendere che è roba sua, omettendo quelle citazioni delle fonti che sono prescritte dal galateo scientifico.

Nè egli cadrà in contraffazione soltanto per il fatto che gli elementi copiali hanno in sè un grande valore, o perchè la sua opera viene a fare vittoriosa concorrenza all'antica.

Così — facendo un caso tipico risolto dalla giurisprudenza tedesca — non commetterà contraffazione colui che ricavi da un'opera di stenografia i segni stenografici, i loro aggruppamenti, le abbreviazioni e le regole relative, per comporre un nuovo ma-

nuale, il quale, per la maggior bontà dell'esposizione, scacci dal mercato librario l'opera antica (1).

Non è lecito, però, di usurpare quel complesso od assieme di tali elementi che porti seco la individualità dell'opera o di una sua parte: come, ad es., i fatti nella loro esposizione, le verità scientifiche con la relazione del processo usato per investigarle, o con la ripetizione della loro dimostrazione, le regole, ed in una, il metodo per spiegarle ed insegnarle, ecc. Una simile usurpazione costituisce, infatti, un'appropriazione dell'identità dell'opera quale rappresentazione intellettuale.

Così — facendo un altro caso risolto dalla giurisprudenza italiana — se altri, allo scopo di comporre un manualetto per preparazione ad esami, ritrae da un trattato di Diritto canonico, i punti principali della materia, i brani fondamentali, nonchè l'ordinamento, la tela generale dell'esposizione sistematica, egli usurpa la individualità del trattato, talchè nel manualetto, benchè in proporzioni ridotte, noi possiamo riconoscere la individualità medesima. Avremo, quindi, un caso di plagio-contraffazione, malgrado le diverse proporzioni, e benchè si possa discutere sulla possibilità della concorrenza di un'opera all'altra (2).

Così parimente — per fare un terzo caso, risolto pure dalla nostra giurisprudenza — se altri, per comporre un libro d'aritmetica ad uso di scuole elementari, ecceda nell'utilizzare un'opera precedente, col seguirla nel concetto informatore, nell'andamento, nel modo di ragionare, nello stile dell'esposizione, in guisa che, malgrado abbia rifuse e modificate, in talune parti, le parti

(1) Dambach, *Fünfzig Gutacht.*, ecc., 1874-89, parere 1.

(2) Citata sentenza della Cass. Roma, 17 settembre 1898 (*Foro*, 1898, II, 17), nella quale con frase efficace si osservava che « nei prodotti dell'ingegno, l'ordine e la disposizione dei pensieri equivalgono allo scheletro dell'organismo umano, e se a questo scheletro si aggiunge, benchè in parte, la primitiva forma, rivive la persona, riconoscibile da tutti, nel quale riconoscimento consiste appunto l'offesa del diritto di autore ».

corrispondenti dell'opera stessa, si debba dire che il pensiero dell'opera originale continua a primeggiare a traverso le modificazioni, costui verrà a riportare nel suo libro la individualità di rappresentazione di un'opera altrui, rendendosi colpevole di palese contraffazione totale (1).

Occorre, però, in questa categoria di opere tecniche o scientifiche, avere presente che l'identità della materia e del soggetto porta necessariamente a somiglianze notevoli di trattazione, come la povertà dello speciale linguaggio tecnico, usato per talune di esse, induce a somiglianza di stile e di frasi: somiglianza, però, non mai identità assoluta che continui in proporzioni notevoli, perchè, come osservava la Corte di Cassazione di Roma nella seconda delle tre specie surricordate, « il modo di concepire e di esporre è esclusivo per ogni individuo, atteso quell'ordine meraviglioso che non consente in natura l'uguaglianza assoluta di due cose ».

257. Venendo, ora, alle opere letterarie, è difficile di presentare casi di vero plagio-contraffazione nelle composizioni liriche, perchè, stante l'assoluto primeggiare della forma, non è possibile usurpare l'individualità della composizione, senza copiarla quasi integralmente in tutto o in parte, cadendo, quindi, nel caso della contraffazione materiale o integrale. Abbondano, invece, le ipotesi di imitazioni servili o di plagi di espressioni, di stile e di tecnica, ecc., imitazioni e plagi largamente tollerati (2), forse per il niun pericolo di un pregiudizio patrimoniale, perocchè la parte personale, aggiunta dal plagiatore, o peggiora l'opera in guisa da escludere la concorrenza della sua edizione, o porta nuove bellezze liriche che le danno carattere di opera completamente diversa.

(1) App. Palermo, 20 luglio 1900 (*Annali*, 1900, 391); Cass. Palermo, 9 gennaio 1902 (*Circ. giur.*, 1902, 177).

(2) Cons. la citata opera del GIURIATI, *Il plagio*, e specialmente il capitolo I, ove si riportano le risposte dei letterati italiani intorno ai plagi attribuiti al D'ANNUNZIO.

Invece nell'epica, e più ancora nella drammatica e nel romanzo, i casi di plagi-contraffazioni sono facili e frequenti. A porvi riparo, la scuola che concentra la difesa giuridica sulla forma interna dell'opera, non sa proporre altra regola di questa: che, cioè, la libera utilizzazione deve essere ristretta alla favola o soggetto, come contenuto dell'opera, mentre lo sviluppo della favola o del soggetto stesso deve appartenere, quale forma interna, alla sfera dei diritti esclusivi.

Ma se per favola o soggetto si intende il fatto, su cui si impernia l'opera, nelle sue linee elementari, cioè coll'indicazione della catastrofe e del motivo che la determina, quale si può esporre nel giro di poche parole, dobbiamo dire che esso non è il contenuto dell'opera, ma, tutt'al più, il seme, il nocciuolo primitivo. La sostanza, o contenuto di questa forma letteraria, è dato, invece, dallo svolgimento particolare del fatto nei personaggi, negli episodi, nelle situazioni, ecc.

Se, invece, per favola o soggetto si intende codesto svolgimento, dobbiamo andare molto adagio nel dichiarare la libera utilizzazione.

Bisogna, infatti, esaminare partitamente il modo di codesto svolgimento in relazione alla natura ed ai meriti dell'opera di cui si tratta. Così, ad es., se prendiamo i romanzi di avventure ed i drammi *à sensation,* nei quali i fatti, nella loro successione e nel loro intreccio, costituiscono tutto il pregio e tutta l'*individualità* dell'opera, gli è evidente che la riproduzione degli stessi fatti, anche con mutazioni di epoca o di ambiente, con soppressione di episodi e di situazioni, con cambiamenti di lingua o di stile, sarà una contraffazione (1).

(1) Onde giustamente il Blanc, che appartiene all'epoca del dramma romantico, poteva dire che il piano del dramma era una parte essenziale, che non poteva riprodursi senza cadere in contraffazione (Blanc, *op. cit.*, p. 230). Cons. anche Kohler (*Autorr.*, in *Jher. Jahrb.*, p. 344) che ritiene

Invece nelle forme più elaborate di queste composizioni, in cui prevalgono, vuoi la delineazione e lo sviluppo dei caratteri, vuoi la descrizione di costumi storici, vuoi le pitture d'ambiente, l'appropriazione del soggetto potrà difficilmente esser considerata come contraffazione, sino a che non comprenda la copiatura di codeste parti essenziali per le quali lo svolgimento del fatto non è che di sostegno o cornice: solo, allora, essendo usurpata la individualità della rappresentazione.

Ciò che, invece, può essere sempre liberamente utilizzato in ogni categoria di queste composizioni, è il metodo, lo stile, la maniera, anche se fortemente originali, perchè il diritto di autore tutela le opere, non le formole, più o meno nuove, della tecnica letteraria.

258. In dottrina si pone di consueto la domanda se la *parodia* di queste composizioni costituisca contraffazione, e si risponde di no, per assenza di pregiudizio patrimoniale e perchè la parodia modifica la forma interna. Anch'io vi consento, se si tratti di vera *parodia* perchè questa mirando, non a riprodurre, ma a combattere, a criticare l'opera, mette in risalto grottesco solo alcune parti più emergenti o difettose e, quindi, altera profondamente la individualità dell'opera. Ma bisogna stare in guardia per non confondere la parodia con la riproduzione amena o burlesca, perchè questa, specie trattandosi di opere drammatiche, può, invece, riprodurre senz'alterazioni sostanziali la individualità dell'opera copiata (1).

illecita l'usanza della letteratura americana di costruire drammi sopra sunti o resoconti di drammi rappresentati all'estero.

(1) Il progetto di legge della Commissione reale del 1901-02 contemplava le parodie fra le riproduzioni illecite (art. 46); quello della Commissione ministeriale del 1909 fra gli adattamenti o elaborazioni riservate all'autore!! (art. 2); la Commissione ministeriale del 1917 non se ne occupò. Per le *parodie* musicali v. oltre al n. 274.

259. Il criterio dell'identità della rappresentazione intellettuale è poi di aiuto prezioso per riconoscere il plagio-contraffazione allorchè si realizza attraverso un'elaborazione letteraria o letterario-artistica dell'opera, come quando, per esempio, si tratta della drammatizzazione di un romanzo o, caso oggi più frequente, della riduzione cinematografica o *cinematizzazione*, di un romanzo, di una novella, o di un'opera drammatica. Di questi casi di drammatizzazione mi sono occupato lungamente al n. 200. Qui osservo che, specie nell'ultimo della cinematizzazione, il cambiamento di forma esterna ed interna è notevole e sostanziale, dimodochè a nissun altro criterio ci si può attenere all'infuori di quello da me posto. Quando, ad esempio, nella nuova opera cinematografica noi ritroviamo riprodotti per mezzo dell'azione muta e degli altri concomitanti fattori che riproducono l'ambiente in cui l'azione si svolge, gli elementi essenziali che costituiscono la individualità, la riconoscibile identità del romanzo, della novella, del dramma, noi dobbiamo riconoscere che vi è contraffazione, mentre non vi sarà quando il libretto stesso della cinematografia ha introdotto vuoi nell'azione, vuoi nell'ambiente, vuoi nei caratteri dei personaggi tali cambiamenti sostanziali da realizzare veramente un'opera nuova, tenendosi, naturalmente, sempre presente che la privativa dell'autore che si tratta di proteggere contro indirette violazioni è la facoltà di elaborazione esclusiva che rampolla come facoltà accessoria dalla facoltà esclusiva di riproduzione (1).

Il sin qui detto vale anche per la protezione delle elaborazioni, cioè per difenderle come opere di per sè tutelabili, contro altri plagi delle medesime. Certamente l'identità dell'opera che

(1) Cons. Trib. Torino, 17 giugno 1914, a proposito della riproduzione abusiva cinematografica della *Cena delle beffe* di Sem Benelli (*Mon. trib.*, 1915, 113), e Cass. penale, 7 dicembre 1917, a proposito della riproduzione abusiva cinematografica del dramma *Il cieco* di Bernardini (*Giust. pen.*, 1918, 63).

fu oggetto di due elaborazioni, rende difficile di ritrovare i caratteri dai quali risulti la individualità di una elaborazione rispetto all'altra, e la difficoltà è anche maggiore quando la elaborazione consiste nel cambiamento della lingua (traduzioni). Tuttavia la singolarità dell'ingegno e della coltura di ciascun individuo importa, di necessità, l'individualità dell'elaborazione; ed una attenta disamina può scernere gli elementi dai quali risulta codesta individualità nei suoi pregi e nei suoi difetti, sicchè non è impossibile di ravvisare se la individualità stessa sia stata usurpata dal secondo elaboratore, o, in altri termini, se questi, invece di elaborare direttamente l'originale, si sia contentato di copiare l'antecedente elaborazione e di nascondere la copiatura con variazione di elementi accessori (1).

260. Anche nelle opere musicali la individualità della rappresentazione è l'unico criterio, relativamente certo, sicuro e giusto, per distinguere il plagio-contraffazione dalla lecita utilizzazione. Il criterio della distinzione tra sostanza e forma interna è, invece, ancor più evanescente ed equivoco che nelle precedenti categorie, come lo dimostrano le incertezze della dottrina e della giurisprudenza tedesca nell'applicarlo in tema di variazioni, e come lo dimostra, eziandio, il tentativo fatto dal Kohler con la teoria dell'*imaginäres Tonbild* ricordata dietro, ove la forma interna è definita con tale nebulosità ed equivocità di espressioni, che non sarebbe possibile farne riscontro in una ipotesi concreta.

Il suddetto criterio dell'esclusività della forma interna, se fosse suscettivo di applicazioni, sarebbe poi, ingiusto, perchè lascerebbe fuori della sfera giuridica dell'autore quella sostanza

(1) Cons. in Giuriati, *Il plagio*, pag. 180 e seg., il caso della contraffazione di una traduzione del *Quo Vadis* di Sienkiewicz, opera del Verdinois, che fu deciso da un'ordinanza di giudice istruttore ed ove chiaro emerge da quali elementi possa desumersi la individualità originale di queste elaborazioni.

dell'opera che, a differenza delle opere della letteratura, l'autore non ricava dalla realtà del mondo esterno, bensì dalla propria personalità artistica; e che, perciò, come elemento imprescindibile dell'individualità dell'opera, deve rimanere nella sua padronanza esclusiva.

Quello che, invece, esce da codesta padronanza e la cui libera utilizzazione non può, quindi, essere impedita dal Diritto, sono i singoli elementi dell'opera, partitamente presi, a cominciare dalla tecnica della composizione, sia essa il sistema sinfonico, il metodo di orchestrazione, ecc., a terminare agli accordi, armonie, marcie armoniche, modulazioni particolari, ecc., che di per sè non costituiscono entità musicali, *Tonbilder* (come direbbe il KOHLER) organici e distinti, salvo alla critica musicale di riprovare come plagi gli eccessi di codeste utilizzazioni, tenuto conto prudentemente della inevitabile coincidenza che, indipendente da ogni imitazione, può verificarsi tra opera e opera, a cagione del limitato numero delle combinazioni musicali.

D'altra parte è d'avvertire che il tema dei plagi-contraffazioni musicali è, nel nostro Diritto, assorbito quasi interamente nel tema delle elaborazioni musicali illecite, perchè le modificazioni, con le quali il contraffattore mira a celare le sue appropriazioni, consistono generalmente in riduzioni, modificazioni dell'istrumento sonoro, adattamenti, ecc., e, quindi, assumono il carattere di elaborazioni dell'opera originale. Devo, dunque, rinviare il lettore a quanto fu detto in addietro (1), ricordando che il nostro Diritto ammette la licenza delle *variazioni* le quali anch'esse dovrebbero, in molti casi, essere considerate, a stretto rigore, come plagi reprimibili. Ricordo solamente che la nostra legge prevede e punisce espressamente all'art. 61, lett. *b*) questo genere di contraffazioni, in quanto si manifestino nella rappresentazione od esecuzione.

(1) V. nn. 203 e 204.

La nostra giurisprudenza non ha esitato a reprimere, nei pochi casi che si sono presentati, i plagi-contraffazioni musicali. Veramente, nella motivazione della sentenza della Cassazione di Roma, 12 settembre 1889, già ricordata, noi troviamo formulato l'erroneo concetto che la legge vieti solo quelle riproduzioni che ripetono l'opera « nella purità delle sue linee originali ». Giova, però, osservare che nella fattispecie si trattava più che di plagio-contraffazione, di un'esecuzione grottesca, essendo questione di musica che due *clowns* accompagnavano cogli esercizi della loro arte: onde quelle parole della sentenza, pure essendo erronee anche per ciò che riflette il regolamento delle esecuzioni musicali, non possono, poi, riferirsi alle contraffazioni di cui ora discorriamo.

La fattispecie ora ricordata, richiama la questione se siano lecite le *parodie* di opere musicali. La risposta è analoga a quella data per le opere letterarie. La vera parodia non è mai contraffazione, perchè altera, a scopo di rappresentazione critica, gli elementi che costituiscono la individualità artistica dell'opera. Ma non bisogna confondere la parodia musicale coll'esecuzione grottesca che lascia inalterata la musica, solo accompagnandola con lazzi, gesti e azione mimica, atti a muovere il riso; nè bisogna cadere, in tema di opere melodrammatiche, nel grossolano equivoco di ritenere che la parodia della parte drammatica involga parodia di tutta l'opera, pure rimanendo inalterata la parte musicale (1).

261. Venendo, finalmente, alle opere figurative, possiamo fortunatamente riconoscere che la dottrina giuridica ha seguìto, rispetto ad esse, la retta via di circoscrivere la sfera dei diritti

(1) È da ricordare che la legge 18 maggio 1882, colla disposizione dell'art. 34 sopra riferita, mirò a reprimere, fra l'altro, come risulta dalla relazione parlamentare dell'on. PANATTONI, citata retro, pag. 612, nota 1, quelle false parodie di opere musicali che in Francia chiamano *féeries*.

esclusivi alla individualità rappresentativa dell'opera, dando a questa individualità un'espressione che corrisponde alla natura del processo di formazione dell'opera stessa.

L'artista non può impedire la riproduzione del soggetto, ossia del fatto o di quel brano del mondo esteriore che forma il *motivo* della sua opera, sia esso un prodotto della fantasia, o sia tratto dalla natura, dalla vita sociale o da altre opere figurative, come non può impedire la riproduzione di singoli dettagli della sua opera, nè l'imitazione della sua tecnica e della sua maniera di arte. La usurpazione di questi elementi può, infatti, costituire una scorrettezza artistica; ma non induce un'appropriazione dell'individualità dell'opera.

Quest' appropriazione si verifica, invece, quando si usurpa quel complesso di tali elementi, che forma la *composizione* artistica, la quale è l'espressione particolare del modo come l'artista ha sentito il soggetto e l'ha saputo riprodurre; e, quindi, costituisce la sostanza dell'individualità dell'opera quale rappresentazione intellettuale.

Il criterio dell'*individualità della composizione,* sorto specialmente in dottrina francese (1), fu adottato generalmente anche nella dottrina degli altri paesi. Esso è evidentemente preferibile a quello della esclusività della forma interna, che presenta in questa categoria di opere il difetto speciale di contraddire alla natura delle opere stesse, nelle quali primeggia assolutamente il pregio e la importanza della forma esterna, anzichè dell'interna. Il Kohler, colla sua teoria dell'*imäginares Bild,* cerca di perfezionare, più che altro, la teorica comune, ponendo come oggetto del diritto quell'idealizzazione del soggetto che accompagna ordinariamente le composizioni artistiche. Ma la sua teorica ha il duplice difetto di assegnare come oggetto del rapporto giuridico,

(1) E credo che il merito ne vada attribuito al Blanc, *op. cit.*, p. 258, 259, 287.

anzichè qualche cosa che abbia un carattere obbiettivo, come la composizione, una qualità o modo d'essere, che non ha, perciò, anche astrattamente, confini chiari e determinati, e il difetto, in secondo luogo, di essere inapplicabile a quelle opere figurative che non hanno valore artistico e rispetto alle quali non si può di certo parlare di una idealizzazione.

Il criterio dell'individualità della composizione non è, però, applicabile, di regola, alle elaborazioni o traduzioni artistiche. Qui devesi parlare piuttosto di individualità dell'esecuzione, perchè anche nella traduzione di un'opera d'arte in un'altra, il temperamento artistico e la maggiore o minore abilità tecnica dell'artista porta una maniera particolare di eseguire la traduzione, sicchè si può riconoscere quando vi sia una palliata contraffazione della elaborazione stessa.

CAPO II.

PROCEDURE E SANZIONI CIVILI OD AMMINISTRATIVE DI TUTELA PREVENTIVA E DI RIPARAZIONE.

SOMMARIO.

262. Il diritto di autore deve essere assistito, come ogni altro diritto subbiettivo, da una azione civile diretta a prevenire o a riparare le lesioni giuridiche del diritto stesso, indipendentemente dalla tutela penale che la legge pure gli concede — 263. Azione preventiva contro turbative e molestie — 264. Speciale tutela amministrativa preventiva per le opere teatrali; rinvio — 265. Le sanzioni civili repressive: *A*) Restituzione al patrimonio del titolare dei benefici che il contraffattore ha illecitamente ricavato — 266. *Segue. B*) Reintegrazione dello stato giuridico violato dalla contraffazione; interpretazione degli art. 65 a 67 della legge — 267. *Segue* sulla stessa interpretazione — 268. Intorno all'azione di risarcimento del danno: valutazione del dolo o della colpa — 269. *Segue*. Liquidazione del danno — 270. Forme del giudizio civile — 271. Legittimazione attiva dell'azione; presunzione della qualità di autore — 272. Legittimazione della qualità del convenuto in contraffazione — 273. Se si possa agire contro i terzi acquirenti di esemplari o copie contraffatte — 274. Giudizio civile o giudizio commerciale? — 275. La procedura preventiva di constatazione e di sequestro sanzionata dall'art. 68 — 276. Pubblicità della sentenza di condanna — 277. Altre regole procedurali.

262. Il diritto di autore ha, forse, la natura sostanziale ed unica di un rapporto giuridico di Diritto pubblico che lo Stato deve vigilare e difendere nell'interesse collettivo, colpendo di sanzioni penali coloro che si attentano di violarlo?

O non costituisce esso, altresì e principalmente, un rapporto giuridico di Diritto privato, interessante il singolo individuo che

ne è il titolare, sul quale, quindi, deve gravare la cura di difendersi, invocando contro i violatori le comuni sanzioni della giustizia civile?

Questo punto, che è pregiudiziale alla questione già trattata sulla natura del diritto nei riguardi delle categorie del Diritto privato, ha, pur esso, una notevole importanza teorica e pratica, sì che reca meraviglia il vederlo trascurato nelle trattazioni dottrinali, sia generali che speciali alla nostra materia.

Non vi è dubbio che la prima delle due concezioni accennate ha prevalso da principio e per molto tempo nelle regole delle leggi, dal punto di vista delle sanzioni comminate contro i violatori del diritto di autore, le quali hanno avuto di regola carattere penale. E la prevalenza appare più spiccata nelle leggi più antiche in cui, sovente, il precetto ha vera forma e contenuto di una disposizione penale, quando non faccia parte, addirittura, del Codice penale comune.

Ma ogni rapporto giuridico possiede una naturale forza organica la quale, sviluppandosi con l'alimento delle cotidiane applicazioni della regola legislativa alle singole contingenze della vita sociale, tende verso una sua propria direzione, trasformando od eliminando nella sua via tutto ciò che vi è contrario nelle costruzioni che la legge o la scuola abbiano fissato per definirlo o per sanzionarlo.

Ciò è accaduto appunto del diritto di autore il quale si è venuto svolgendo necessariamente come un rapporto giuridico di diritto privato.

I punti di manifestazione, o di eruzione, al dirla coll'Jhering, di questa sua natura, si incontrano nei momenti più importanti dell'applicazione della sanzione penale.

Così, anzitutto, essa si è palesata nella determinazione delle condizioni soggettive dei contraffattori. Se la violazione del diritto di autore avesse esclusivamente la propria e innata natura organica di un delitto, non potrebbe correr dubbio che la sua repres-

sione dovrebbe essere sempre subordinata all'esistenza di quella ragione generale della punibilità che consiste nel *dolo* dell'agente, sia pure agevolandosi la constatazione di questo dolo mediante presunzioni *ex natura rei.* Invece questo punto è stato posto in controversia; giuristi eminenti, come il RENOUARD, sostennero che gli autori non avrebbero difesa sufficiente, se si colpissero solo quei contraffattori dei quali fosse provato il dolo; trattarsi di un diritto assoluto che doveva esser difeso in sè e per sè, indipendentemente dallo stato mentale del violatore (1).

La tesi contraddiceva a una delle esigenze fondamentali della funzione penale e doveva, quindi, cadere; ma non cadeva con essa quel bisogno giuridico che ne formava la giustificazione inconsapevole, cioè la necessità di dare al Diritto di autore la medesima difesa obbiettiva di cui gode ogni diritto privato, la quale richiede solo la materialità della violazione, sia essa, poi, commessa dolosamente o in buona fede, da un bimbo o da un maggiore d'età, da un sano di mente o da un pazzo.

E tale bisogno spinge ora la giurisprudenza francese e italiana a eliminare o ad attenuare, almeno, il requisito del dolo in maniera più indiretta e nascosta, sia coll'esagerare il principio essere il dolo *in re ipsa,* sia, più ancora, nell'apprezzare come dolo la semplice trascuranza, non scusabile, del contraffattore, il quale avrebbe dovuto sapere e non seppe, che l'opera che riproduceva era coperta da diritto di autore (2).

Con sistema più aperto, talune leggi, quasi fondendo il delitto penale col quasi delitto civile, stabiliscono che la contraffazione vada punita ed ugualmente, così quando sia dolosa che quando sia colposa (3). Si può fare un altro passo avanti, portando la re-

(1) RENOUARD, II, p. 14, seguito dal PATAILLE, citato in POUILLET, n. 475.

(2) Cons. HUARD, 132, che lamenta questo erroneo indirizzo e vedine esempi tipici in POUILLET, 481, e in ROSMINI, *Legislaz.*, ecc., n. 223, 224.

(3) Legge svizzera 23 aprile 1883, art. 12 e 13. La legge svizzera più recente del 7 dicembre 1922 ha adottato, invece, il sistema eclettico di di-

pressione di questo anomalo reato nelle mani del giudice civile, ed abbiamo il sistema della vecchia legge ungherese (1), bastardo giuridico in cui si palesa, nel modo più singolare, il conflitto fra la forza organica del rapporto ed il determinismo aprioristico della legge.

Le tracce di questo conflitto non sono meno evidenti, del resto, nel sistema delle pene. Noi troviamo, infatti, alcune leggi sanzionare la devoluzione alla parte lesa, in tutto o in parte, della pena pecuniaria inflitta al contraffattore (2), derogandosi, così, per influenza della natura privata del rapporto, ad uno dei corollari essenziali della natura pubblica della punizione che esige la devoluzione allo Stato delle pene pecuniarie. Alcune leggi germaniche raggiungono lo stesso intento, di portare i risultati della procedura penale a beneficio del leso, mediante l'istituto tradizionale della *Busse* che, come è noto, consiste nell'attribuzione che il giudice penale fa alla parte civile di una somma per pre-

chiarare che le violazioni del diritto di autore, che enumera, sono perseguibili così civilmente che penalmente (art. 42 e 43); aggiungendo che per ciò che concerne la responsabilità civile derivante da una delle infrazioni previste si applicano le disposizioni generali del Codice delle obbligazioni, anche se l'infrazione è stata commessa all'estero a danno di persona domiciliata in Svizzera (art. 44) e che le dette infrazioni non sono punibili penalmente che se sono state commesse intenzionalmente.

(1) Legge ungherese 26 aprile 1884, § 25 e seg.

(2) Legge inglese dell'anno 1735 (8 Giorgio II, cap. 13) per l'incoraggiamento delle arti del disegno, art. 1; legge inglese 1° luglio 1842 sul diritto di autore (5 e 6 Victoria, capo 45), art. XVII; legge inglese 29 luglio 1862 (25 e 26 Victoria, capo 68) relativa alle opere di belle arti, art. VI e VII; legge inglese 10 agosto 1882 (45 e 46 Victoria, capo 50) relativa alle composizioni musicali, art. III; legge inglese 5 luglio 1886 (51 e 52 Victoria, capo 17) relativa alla riscossione delle penalità per la esecuzione abusiva di composizioni musicali, art. I; legge degli Stati Uniti dell'America del Nord (Statuti riveduti, ed. 1874), art. 4963 e 4965.

sunti danni morali e materiali, determinata dal suo libero apprezzamento (1).

In quasi tutte le legislazioni, poi, la natura privata del diritto porta allo snaturamento di quella provvidenza penale che dovrebbe essere o vera pena, o misura precauzionale d'interesse pubblico, che è la confisca del corpo di reato. Difatti, si prescrive che le edizioni contraffatte e gli strumenti o mezzi usati per contraffare passino in proprietà, non già dello Stato, come lo esigerebbe il carattere della confisca penale, ma della parte lesa, sia, come vuole la nostra legge, per un prezzo calcolato a sconto dei danni dovuti dal contraffattore (2), sia, come vogliono altre leggi, quale un di più, d'aggiungersi, quasi pena privata complementare, alla liquidazione dei danni stessi (3). Si riconosce, altresì, che il leso possa far valere questo suo privilegio sul corpo del reato anche in caso di assoluzione o indipendentemente dall'azione penale (4); ed allo scopo, poi, ch'egli possa assicurarsi l'esercizio del privilegio medesimo, si stabiliscono a suo favore speciali procedure di sequestro, che talvolta, come nel sistema della legge francese, egli può mettere in azione senza nemmeno bisogno di invocare un ordine o un'autorizzazione del magistrato (5).

Del resto, passando nel campo della discussione dottrinale, non si può seriamente contestare che il rapporto giuridico del di-

(1) Legge germanica 19 giugno 1901, § 40.

(2) Art. 36.

(3) Cod. penale francese dell'anno 1810, art. 429; Cod. penale portoghese dell'anno 1886, art. 460; legge spagnuola 10 gennaio 1879, art. 46; legge norvegese 4 luglio 1893, art. 16; legge tedesca 19 giugno 1901, § 43.

(4) Cons. Pouillet, n. 699 e seg., 834 e seg.; Huard, n. 135 e seg., riguardo all'interpretazione dell'art. 429 Cod. penale francese; vedi, poi, legge ungherese 26 aprile 1884, § 21; legge austriaca 26 dicembre 1895, § 61; legge tedesca 19 giugno 1901, §§ 42, 43 e 46.

(5) Legge belga 22 marzo 1886, art. 29 e seg., e le leggi francesi, 19 luglio 1793, art. 3, e 25 pratile III (13 giugno 1795), art. 1°.

ritto di autore corrisponde essenzialmente a un interesse di carattere privato, quello dell'autore, benchè per altra via possa corrispondere anche ad un interesse pubblico, e si può sostenere che la sua lesione non suscita, se non in casi speciali, quell'allarme sociale che giustifica l'intervento della giurisdizione penale. Si invoca qui da taluni, impropriamente, l'interesse della società al progresso dell'arte e della scienza, perchè questo interesse, nelle sue logiche e dirette conseguenze, non concorda con i diritti esclusivi degli autori, ma con l'antitetica, pubblica libertà delle riproduzioni. La società può, bensì, risentire, indirettamente, un tornaconto dal benessere economico e morale degli autori, garentiti nello sfruttamento delle loro opere e nella tutela della loro personalità intellettuale; ma è quello stesso tornaconto che risente assicurando ai cittadini altri diritti personali e patrimoniali, anche più generali del diritto nostro e che pure rimangono sotto l'egida delle sanzioni civili.

Nè si possono addurre ragioni di opportunità e di convenienza, basate sull'insufficienza della sanzione civile, e sulla maggiore rapidità, esemplarità e gratuità delle sanzioni penali (1).

Perchè mai l'azione civile, che basta a difendere interessi individuali non meno gravi, quali quelli della proprietà e del credito, non sarebbe sufficiente? Se la procedura ordinaria non si confà all'esercizio dell'azione, la si modifichi; ma non si invochino unicamente procedure e sanzioni che rispondono a lesioni giuridiche di Diritto pubblico. Invocando i vantaggi di queste procedure, si dimentica, anzitutto, ch'esse si applicano solamente negli stretti e precisi termini della disposizione penale, la quale non può catalogare tutte le possibili lesioni di un Diritto privato, cosicchè per ottenere la punizione di talune contraffazioni dobbiamo rinunciare alla riparazione di molte altre, alle quali i più larghi poteri del magistrato civile potrebbero, invece, provvedere.

(1) Così il ROSMINI, *Legislaz.*, ecc., n. 877.

Si dimentica, in secondo luogo, che la repressione penale esige la constatazione del dolo nell'agente, sia pure agevolata da presunzioni obbiettive, sicchè lascia senza riparazione anche tutte quelle lesioni del diritto di autore che rispondono, bensì, precisamente, al caso di cui si fa l'ipotesi dalla legge; ma che furono compiute in buona fede o che l'astuzia dell'agente o l'abilità del suo patrocinatore potè far comparire come tali.

Si dimentica, infine, che la funzione penale è diretta essenzialmente a reprimere, mentre i diritti privati, come il nostro, abbisognano, ancor più, di efficaci difese preventive, e che, affidata la persecuzione della contraffazione al magistrato penale, il privato non è più libero di dirigerla secondo il proprio interesse, tanto più allorchè, come da noi è accaduto, si giunga al punto di attribuire alla persecuzione il carattere di una persecuzione di ufficio, la quale, cioè, non si arresta per desistenza di parte, e che, perciò, sembra togliere all'autore offeso la possibilità di ottenere soddisfazione con quel mezzo, praticamente semplice ed efficace, che è la transazione coll'offensore.

Nella 1ª edizione del Trattato io mi spinsi a ritenere che il diritto di autore, per la sua essenziale natura di diritto privato, esigesse principalmente una riparazione civile. E che solamente talune speciali lesioni potessero e dovessero essere represse penalmente, perchè la malizia con la quale si esplicano, la gravità dell'offesa, la immoralità antisociale che rivelano, destano l'allarme dei buoni, o provocano l'interesse della collettività nella loro repressione, tali essendo quasi tutte le forme delle pubblicazioni abusive, e quelle forme di riproduzioni illecite che costituiscono plagio: cioè, che sono accompagnate dalla usurpazione della paternità intellettuale (1).

Oggidì io vengo a temperare questa mia tesi, considerando le difese, civile e penale, entrambe come normali e principali.

(1) V. la 1ª edizione del Trattato, pag. 756 a 762.

Di vero ed in primo luogo la mia precedente tesi si urta contro le disposizioni del Diritto positivo, le quali applicano la sanzione penale a tutte e a ciascuna le violazioni delle facoltà esclusive che formano il contenuto del diritto.

D'altra parte, come ho dimostrato in tutto il corso del Trattato, come dottrina e giurisprudenza hanno riconosciuto con sempre maggiore chiarezza e precisione, e come, infine, è speciale vanto della nuova legge di avere direttamente sanzionato, tutto il contenuto del diritto di autore, in qualunque tempo ed in qualunque punto, è pervaso e permeato dall'interesse della personalità dell'autore. Ogni lesione di una qualunque delle facoltà dell'autore comporta di regola non solo una diminuzione patrimoniale; ma un pregiudizio di quegli interessi personali che legano l'autore all'opera, non come un bene economico, bensì nella sua natura speciale di rappresentazione intellettuale, sociale e morale della sua persona: interessi che si sommano, quindi, in quel diritto di difendere la paternità intellettuale nella individualizzazione, come nell'integrità dell'opera che la nuova legge formalmente riconosce e sanziona. Ora non vi ha dubbio che la difesa della personalità si attiene all'ordine pubblico dello Stato ed esige l'intervento della sanzione penale.

Le due difese, civile e penale, sono dunque, a mio parere, entrambe normali e principali.

Ma la difesa civile, se dev'essere principale, non può comprendere soltanto le azioni di risarcimento dei danni, come la dottrina e la giurisprudenza francese e italiana hanno inteso sino a questi ultimi tempi. L'azione di danno, infatti, anche quando non è conseguente al reato, deriva dalla teoria generale della responsabilità umana per le conseguenze dei fatti dolosi e colposi, e non corrisponde, perciò, direttamente, ad un diritto privato posto in movimento. Essa fornisce agli interessi degli autori una tutela insufficiente perchè richiede altri requisiti, oltre all'esistenza di un danno dimostrato, e perchè, inoltre, è azione di re-

pressione. Il diritto di autore, come ogni diritto privato, dev'essere, invece, messo in movimento indipendentemente da qualsiasi condizione subbiettiva di chi gli rechi offesa e dalla difficile dimostrazione che l'offesa abbia arrecato una diminuzione patrimoniale, e non solo contro gli attentati consumati, ma, in linea preventiva, contro le turbative e le offese minaccianti.

Questa razionale veduta della sfera processuale del diritto di autore è stata ampiamente accettata in Germania dalla dottrina, e la legge sul diritto di autore del 1901 si è limitata a regolare unicamente l'azione civile dei danni sol perchè si ritenne, come risulta dai lavori preparatori, che le più ampie, preventive e repressive difese dirette, civili, cadessero nel generale sistema sancito dal Codice di procedura per qualsiasi diritto civile (1). Anche in Inghilterra la legge e la pratica giudiziale applicano al diritto di autore le procedure comuni delle *injunctions*, a scopo di tutela civile, repressiva e preventiva (2). Alcuni scrittori recenti e alcuni giudicati francesi accennano pure all'applicazione, in linea civile, dei provvedimenti precauzionali sanciti dal Diritto comune (3). In altri paesi, infine, come la Svizzera e l'Austria, leggi recenti, particolari alla materia, hanno sanzionato nel modo più esplicito e più largo le difese civili del diritto di autore (4).

(1) Cons., specialmente, Kohler, *Autorr.*, p. 304 e seg.; Beseler, § 211, II; Gierke, § 89, II e III, e, circa le risultanze dei lavori preparatori della legge vigente, Allfeld, *Osservazioni preliminari alla sezione IV della legge*, p. 217 e seg.

(2) Leggi inglesi 1° luglio 1842 e 16 dicembre 1911 sul diritto di autore.

(3) Cons., specialmente, Huard, n. 140, 146 e seg.

(4) Per l'ultima legge svizzera, vedi retro pag. 638, nota 2. La legge austriaca, 26 dic. 1895, dichiarava, al § 60: « Indipendentemente dall'avviamento di una procedura penale spetta all'autore il diritto di chiedere, presso il giudice civile, indennizzo ai sensi del § 57 da ognuno a cui stia carico una usurpazione colposa (§ 21) ed egualmente da tutte le persone che colposamente spacciano, verso compenso, riproduzioni o copie illecite della sua opera »; ed al § 61: « Egli è, inoltre, autorizzato a promuovere azione presso il

Su di esse, invece, la vecchia legge del 1865-1882 taceva, accennando solamente all'azione per danni che compete a chi fu leso dalla contraffazione (1). Ma io osservavo nella 1ª edizione che si faceva torto, e alla legge e a tutta la nostra tradizione giuridica, negando queste difese generali civili: alla legge, la quale ha cura di riconoscere il diritto come facoltà o potere che compete all'autore in veste di persona privata, determinandone il contenuto, l'estensione, la durata, la trasferibilità; alla nostra tradizione giuridica, la quale ha accolto, nel modo più liberale, il grande principio del Diritto moderno, che ad ogni diritto del privato verso il privato corrisponde l'azione civile di difesa e di reintegrazione.

La nuova legge ha fatto un notevole passo innanzi. Benchè non contenga un formale categorico riconoscimento della generale difesa civile, come io avevo reclamato in un paragrafo delle più volte ricordate « Osservazioni critiche », ha tuttavia sancito tre notevoli riferimenti ad un giudizio civile di contraffazione che suppone aperto o da aprire, e che non è necessariamente il giudizio civile di danni. Così nell'art. 68 sanziona, come meglio vedremo in seguito, una preziosa procedura preventiva civile di constatazione e di sequestro, da confermarsi in un pedissequo giudizio civile: sanziona espressamente nell'art. 65 l'applicazione, da parte del giudice civile, delle misure di riparazione ivi regolate ed, infine, nell'art. 64, autorizza la speciale pubblicità della sentenza di condanna anche in riferimento ad una sentenza di condanna civile.

giudice civile, perchè sia riconosciuto il suo diritto di autore e tralasciata qualsiasi usurpazione, e, quand'anche non possa imputarsi alcuna colpa al convenuto, a esigere da lui l'estradazione (!) del seguìto arricchimento, anche in questo caso egli può chiedere che venga pronunciato sulle misure indicate al § 56 (perdita delle riproduzioni e copie e degli apparecchi destinati esclusivamente alla illecita riproduzione o moltiplicazione) ».

(1) Art. 33 e 34.

Ed è molto importante il rilevare che queste norme, o questi riferimenti non esistevano nei precedenti progetti di riforma, e furono introdotti nell'ultima elaborazione del decreto legge che ci governa; essi fanno parte di quella *mise au point* del progetto dal punto di vista giuridico che ritengo dovuta specialmente all'opera del Guardasigilli, S. E. Rocco.

263. Venendo, adunque, anzitutto, alla difesa civile del diritto di autore, noi dobbiamo proporre per base principale il concetto che la sfera giuridica individuale, determinata da un diritto subbiettivo, riceve offesa, non solo allorquando taluno usurpi l'esercizio del diritto o lo impedisca in modo assoluto; ma anche quando taluno molesti o perturbi l'esercizio medesimo o ponga in essere mezzi o fatti che nel loro immediato successivo svolgimento, conducono all'usurpazione od alla paralisi del diritto e costituiscono già, quindi, un pericolo di imminente violazione.

L'azione civile, a nostro avviso, deve avere, perciò, nel suo sviluppo normale, non solamente lo scopo ed effetto, principalmente repressivo, di riparare e di reintegrare il diritto violato; ma, eziandio, lo scopo ed effetto, principalmente preventivo, di eliminare le turbative e le molestie, e quello, altresì, di interrompere il corso di un'attività violatrice, e distruggere gli apparecchi che costituiscono un pericolo prossimo di lesione giuridica.

Fermandoci, anzitutto, sull'azione civile preventiva che sorge dal diritto di autore, io indicai nella 1ª edizione del Trattato quale uno dei casi tipici, quello che taluno, nella pretesa di esercitare il diritto, eseguisca le formalità di dichiarazione e di registrazione dell'opera altrui, o di una elaborazione dell'opera stessa, nei registri tenuti dalle Prefetture e dal Ministero.

Data la soppressione delle formalità, questo caso non si può più verificare sotto la nuova legge. Ma possono esservi altre ipotesi di molestia o di turbativa, come quella dell'editore che annunci nelle sue circolari o nei suoi cataloghi la pubblicazione o riproduzione ch'egli abusivamente ha eseguito o intende eseguire

dell'opera in questione; del libraio che dia notizia pubblica, in modo analogo, di copie abusive dell'opera stessa che tiene in vendita nei suoi negozi; dell'impresario il quale faccia conoscere nei suoi manifesti teatrali l'apparecchiata abusiva rappresentazione, ecc.

Abbiamo anche qui un disconoscimento dei diritti esclusivi che si effettua in modo tale da nuocere ai diritti dell'autore, incitandosi il pubblico ad acquistare copie dell'opera presso l'editore o ad accorrere alle rappresentazioni abusive; e che, quindi, anche se non sia accompagnato da offesa della paternità intellettuale, crea un interesse giuridico nel titolare del diritto ad ottenere che il diritto stesso venga formalmente riconosciuto in contraddittorio dell'editore o dell'impresario, che si vieti l'ulteriore pubblicità delle circolari, cataloghi e manifesti e, se occorre, si ordinino pubbliche rettiche che riparino agli effetti pregiudizievoli di codesti annunci illeciti (1).

Le sanzioni civili preventive possono essere, a mio avviso, indirizzate anche contro gli atti di preparazione della contraffazione benchè non accompagnate da un pubblico disconoscimento del diritto. Allo stesso modo e per gli stessi motivi come il proprietario può agire con l'azione di denuncia di nuova opera, quando abbia ragionevole motivo di ritenere che dall'opera nuova, intrapresa da altri, così sul proprio come sull'altrui suolo, sia

(1) Cons. Huard, n. 147. Da noi il Rosmini (*Legislaz.*, ecc., n. 531) sostiene non bastare l'annuncio abusivo, ma esser necessario che sia dimostrato che l'editore o il libraio si trovino nell'effettivo possesso delle copie contraffatte, confondendo, così, il caso della molestia all'esercizio del diritto con quello di un'effettiva usurpazione del diritto stesso. In altro luogo, però, dello stesso libro (n. 212 *bis*) lo stesso autore approva la sentenza del Tribunale di Milano 13 maggio 1889, Ricordi contro Sonzogno (*Mon. trib.*, 1889, 432) che ammise l'azione contro il solo annuncio di una rappresentazione illecita. V. anche Trib. Milano, 29 novembre 1882 (*Riv. penale*, XVII, p. 579).

per derivare danno ad un immobile, a un diritto reale o ad altro oggetto da lui posseduto (1), così il titolare dei diritti esclusivi deve poter agire contro la preparazione di pubblicazioni o di riproduzioni che violerebbero, se effettuate, i diritti stessi. Questa preparazione, infatti, turba il pacifico esercizio del diritto che vien posto in pericolo di violazione e crea, quindi, nel titolare un interesse giuridico ad interrompere od a distruggere la preparazione stessa, tanto più che a causa del carattere privato delle operazioni, per le quali la riproduzione e la pubblicazione si compiono, accadrà facilmente che egli non possa, dipoi, ottenere sufficiente riparo contro le contraffazioni consumate.

Per certo, non un primo, lontano preparativo di violazione può giustificare l'azione; ma nemmeno mi sembra doversi attendere che l'attività del contraffattore abbia assunto quel carattere di esecuzione univoca che nel campo penale determina la figura del tentativo, poichè la regola del Diritto penale che assolve il conato remoto, ha proprie ragioni, riferentisi all'esistenza o meno di un allarme sociale ed alle condizioni subbiettive dell'agente, ragioni che non interessano la base dell'azione civile. Dovrà, invece, il magistrato, con largo apprezzamento delle condizioni particolari, vedere unicamente se gli apparecchi della contraffazione siano tali da porre in pericolo l'esercizio del diritto, sì da creare un interesse giuridico attuale ad ottenere la distruzione degli apparecchi stessi e la inibizione di apparecchi ulteriori (2).

(1) Art. 698 Cod. civ.

(2) V. in senso sostanzialmente conforme ROSMINI, *Legisl.*, ecc., p. 450. La legge svizzera 7 dicembre 1922 accorda, all'art. 52, delle misure conservative di sequestro a « celui qui se croit atteint *ou menacé* dans ses droits « par une infraction à la présente loi », e nell'art. 53 autorizza i Cantoni a designare le autorità competenti e le procedure a seguire a condizione che « le requerant doit rendre plausible qu'il est atteint, ou *menacé* dans ses « droits et en outre, qu'il est *menacé* de ce fait d'un dommage difficilement

264. Una speciale tutela preventiva per le opere teatrali, infine, è stata organizzata dalla nostra legge con mezzi amministrativi, obbligando gli impresari a dimostrare all'autorità politica o di pubblica sicurezza che deve concedere il permesso della rappresentazione, di avere l'assenso del titolare del diritto. Ma su questa disposizione che si collega alle sanzioni penali, torneremo più oltre alla seguente Sezione nel trattare delle sanzioni stesse.

265. Le sanzioni civili repressive hanno un diverso scopo e contenuto, secondochè riflettono lesioni giuridiche commesse senza dolo nè colpa, oppure lesioni giuridiche colpose o dolose, le quali, cioè, abbiano carattere di delitti o quasi delitti civili.

Riguardo alle violazioni non colpose la sanzione riparatrice consiste:

A) nel restituire al patrimonio del titolare del diritto quei benefici pecuniari che il contraffattore ha illecitamente ricavato dalle pubblicazioni o riproduzioni dell'opera;

B) nel distruggere quello stato di fatto antigiuridico che è dato dall'esistenza di copie o di esemplari contraffatti e di strumenti o mezzi, in genere, fabbricati allo scopo di perpetrare la contraffazione.

A. — Riguardo al primo genere di sanzioni, alcune leggi ne fanno espressa menzione disponendo che se la contraffazione è avvenuta senza dolo nè colpa, il contraffattore debba restituire al titolare del diritto l'arricchimento che abbia ricavato dalla contraffazione (1).

« réparable que seule l'autorité est à même de prévenir par des mesures « conservatoires ».

(1) V. legge austriaca citata retro a pag. 644, nota 1. La legge svizzera del 1922 si limita a disporre all'art. 54 che, in caso di condanna civile o penale, il tribunale può ordinare la confisca degli introiti provenienti dalla recitazione, rappresentazione, esecuzione, esibizione od esposizione illecite e che sulle somme confiscate si preleva in primo luogo la indennità dovuta alla parte lesa.

Nella 1ª edizione del Trattato io sostenni, malgrado il silenzio della legge del 1865-82 su questo punto, che la stessa regola potesse essere accettata presso di noi in base ai principii generali in materia di quasi contratto. Il contraffattore ha esercitato un diritto che non gli competeva, raggiungendo un beneficio patrimoniale, che il titolare del diritto avrebbe, in sua vece, dovuto conseguire. Egli deve, perciò, restituire a costui il beneficio stesso in base al principio generale, *nemo locupletari debet cum alterius jactura vel injuria*.

Noi ci troviamo, cioè, negli estremi classici dell'*actio de in rem verso*, in quella forma in cui quest'azione si confonde quasi, o interamente, coll'*actio negotiorum gestorum contraria* (1).

La nuova legge risolve implicitamente la questione in questo senso nella disposizione dell'art. 68 che autorizza il pretore ad ordinare preventivamente il sequestro dei proventi che sono derivati dalla violazione dei diritti dell'autore, salvo al giudice di provvedere su di essi nel successivo giudizio di merito.

Il Kohler sostiene che il titolare abbia anche un diritto sulle copie edite abusivamente, considerate come un *frutto* derivante dall'esercizio del diritto di autore, abusivamente tenuto. Allo stesso modo, cioè, come il possessore di buona fede deve restituire al proprietario del fondo i frutti esistenti al momento della rivendicazione, dietro rimborso delle spese necessarie fatte per ottenerli, così il contraffattore, benchè di buona fede, deve rimettere al titolare le copie dell'edizione abusivamente pubblicata, dietro rimborso del loro prezzo di costo (2).

A me sembra, però, che il Kohler cada in errore.

Il frutto degli atti di contraffazione non consiste nell'edizione, ma nel profitto che il contraffattore può ricavarne, e che esclude il profitto corrispondente che il titolare del diritto avrebbe potuto

(1) Art. 1140 e 1141 Cod. civ.

(2) Kohler, *Autorrecht*, l. c.

ottenere dalla sua edizione lecita. L'edizione, quindi, non è un frutto, ma soltanto un mezzo, un istrumento per conseguirlo. Tanto è vero ciò, che se la edizione abusiva rimane invenduta o viene distrutta per ordine del tribunale, dimodochè il contraffattore non raggiunga il profitto illecito cui mirava, il diritto dell'autore, nel suo contenuto patrimoniale, rimane salvo da ogni detrimento; mentre, all'opposto, l'interesse giuridico del proprietario del fondo rimarrebbe offeso se i frutti, esistenti ancora al momento della rivendicazione, fossero in qualunque modo dispersi. Il titolare del diritto non può, dunque, avere maggiore pretesa sulle copie della edizione abusiva, esistenti ancora quando egli agisce in contraffazione, di quella che possa avere il proprietario di un fondo usurpato sugli attrezzi agricoli che l'usurpatore vi abbia introdotto per coltivarlo e sfruttarlo.

Il Kohler si basa sulla disposizione della legge germanica 11 giugno 1870 (§ 21) che dà facoltà al titolare che è stato danneggiato da una contraffazione, anche incolposa, di fare suoi, al prezzo di costo, gli esemplari contraffatti e gli strumenti della contraffazione, ove con ciò non si pregiudichino i diritti dei terzi. Ma questa disposizione, come quelle analoghe che si trovano in altre leggi sul diritto di autore, può essere spiegata, o come una confisca penale di corpo di reato, anormalmente rivolta a beneficio della parte lesa, o, più razionalmente, in linea di diritto civile, come la esplicazione di un privilegio pignoratizio che la legge accorda alla parte lesa per assicurarle la soddisfazione del danno risentito, ed evitare, in pari tempo, la inutile dispersione di valore che si verificherebbe distruggendo questi oggetti, i quali possono avere anche un ragguardevole valore economico. L'estensione di questa facoltà, la quale cade pure sui mezzi o strumenti della contraffazione, conferma appunto che si tratta di un diritto concesso sopra una cosa altrui, a garenzia e in soddisfazione di un diritto proprio.

Anche nel nostro Diritto troviamo una regola analoga, ma esplicata in limiti tali che ne dimostrano irrefutabilmente il carattere di una semplice misura di garanzia. Come vedremo or ora con maggiori dettagli, la nostra legge concede, infatti, con l'articolo 65 che gli esemplari e le copie dell'opera contraffatta ed i mezzi della contraffazione siano aggiudicati al titolare del diritto « per un determinato prezzo *a totale o parziale soddisfacimento del danno* ». Dunque il titolare non ha un diritto proprio, indipendente su queste copie, esemplari o mezzi di contraffazione, come il proprietario sui frutti del fondo; ma può soltanto esercitare sopra di essi il suo diritto di credito per i danni risentiti.

In quest'articolo la legge parla di *danno* e sembra riferirsi, perciò, ad una vera e propria azione di danno per contraffazione dolosa o colposa. Ma sembrami che lo spirito di questa disposizione consenta di applicare il privilegio di cui si tratta anche per la restituzione di quell'indebito arricchimento di cui ora discorriamo il quale, pure, entra nel concetto generale del danno, nella forma di lucro cessante.

266. **B.** — Distruzione dello stato di fatto antigiuridico risultante dall'esistenza di esemplari e copie contraffatte e di strumenti o mezzi di contraffazione. L'art. 65 della legge dispone:

« Gli esemplari e le copie dell'opera abusivamente pubblicate o riprodotte ed i mezzi all'uopo adoperati, quando, per la natura loro, non possono essere adoperati per le riproduzioni di opere diverse da quella contraffatta, sono distrutti.

« Il contraffattore, che ha risarcito i danni, può chiedere che le copie ed i mezzi anzidetti siano, invece, a sue spese, sottoposti a sequestro fintantochè duri il diritto esclusivo dell'autore.

« Se il danno non sia stato risarcito, il danneggiato può chiedere che le copie ed i mezzi di cui sopra siano, invece, aggiudicati a lui, per un determinato prezzo, a totale o parziale soddisfacimento del danno.

« Il prezzo è determinato, in caso di disaccordo tra le parti,

dall'autorità giudiziaria. Il danneggiato ha sempre facoltà, dopo determinato il prezzo, di rinunciare all'aggiudicazione.

« *Le norme stabilite dal presente articolo possono essere applicate tanto dal giudice penale quanto dal giudice civile* ».

L'art. 66 aggiunge:

« Se la residuale durata del diritto di autore non è superiore ad un anno, non può esser ordinata la distruzione delle copie e dei mezzi indicati nell'articolo precedente e viene sospesa la esecuzione della sentenza che l'abbia precedentemente ordinata. In tal caso è tenuto fermo il sequestro, a spese del contraffattore, fino al termine dell'anno anzidetto ».

E l'art. 67 infine prescrive:

« In qualunque stadio della durata dei diritti di autore il giudice può ordinare che siano depositati in un pubblico museo gli esemplari contraffatti di opere d'arte e i mezzi della contraffazione, se costituiscono essi medesimi opere d'arte di molto pregio ».

L'ultimo alinea dell'art. 65, che ho riprodotto in corsivo, non esisteva nella corrispondente disposizione dell'art. 36 della legge del 1865-82; e dalla sua dicitura, nonchè dalla sua coordinazione colle altre regole precedenti e susseguenti, che tutte contemplavano la procedura penale delle contraffazioni, si arguiva che il legislatore aveva considerato la distruzione, l'aggiudicazione e il « sequestro obbligatorio » degli esemplari e copie dell'opera contraffatta e dei mezzi della contraffazione, quale provvedimenti normalmente incidenti nella procedura penale medesima.

Io sostenni, tuttavia, nella 1ª edizione del Trattato, che codesti provvedimenti potevano essere oggetto di una domanda proposta separatamente in via civile (1).

La nuova legge ha risolto categoricamente il dubbio in tal senso.

(1) V. la 1ª edizione del Trattato, pag. 771 e 772.

L'intento cui mirano tali provvedimenti è messo in chiara luce dalla Relazione Scialoia alla legge del 1865:

« In ogni caso, dice lo Scialoia (1), la sanzione penale per questa specie di reati, ancorchè alta, non basterebbe in molti casi, nè sarebbe sempre efficace l'azione civile se si lasciasse libero lo spaccio degli esemplari contraffatti o si lasciassero nelle mani del contraffattore i mezzi speciali della contraffazione. Vana cosa sarebbe, a ragion d'esempio, punire un libraio che tirò diecimila copie di un libro, la cui riproduzione era riservata all'autore, se gli si permettesse di spacciare le copie contraffatte. Tanto varrebbe negare all'autore il mezzo di raggiungere il fine che la legge si propone, guarentendo a lui solo la riproduzione dell'opera. E se anche il giudice, a richiesta della parte interessata le assegnasse una somma in risarcimento del danno arrecatole dalla edizione di diecimila esemplari, chi potrebbe mai assicurare l'autore che altre non sarebbero stampate sia dal medesimo contraffattore, sia da altri, se avessero ad essere spacciate le diecimila già riprodotte?

« Ma come impedire che codeste copie siano spacciate? ».

E la Relazione prosegue dimostrando che a garentia dell'autore occorre concedere, non la *confisca*, la quale « non sarebbe consentita oggidì se non fosse indispensabile », ma i provvedimenti ch'egli propone, della distruzione, del sequestro obbligatorio o dell'aggiudicazione.

Questi provvedimenti sono stati, dunque, considerati dal legislatore come misure necessarie per riparare la consumata violazione del diritto privato dell'autore e per proteggere il diritto stesso contro violazioni successive, indipendentemente affatto da quell'intento di punizione o di tutela dell'interesse pubblico che informa la persecuzione penale.

Anche la dottrina straniera ha riconosciuto lo stesso carat-

(1) Relazione, pag. 58.

tere negli analoghi provvedimenti sanciti dalle rispettive legislazioni (1).

E il carattere medesimo si accorda, del resto, col sistema generale delle sanzioni civili, tantochè si potrebbe sostenere che, se la legge avesse taciuto, il magistrato civile avrebbe avuto facoltà di autorizzare, ciò malgrado, i provvedimenti medesimi, almeno in parte.

Come il creditore contrattuale, infatti, ha diritto di pretendere che sia distrutto ciò che il suo debitore ha fatto in contravvenzione all'obbligazione di non fare (2), così il titolare di un diritto può chiedere, in confronto di chi violò il diritto stesso e diventò, così, suo debitore di una riparazione in giustizia, che venga distrutto tutto ciò che costui ha fatto in violazione del diritto medesimo.

Venendo all'oggetto di queste misure riparatrici, esso abbraccia, secondo la disposizione dell'art. 65, « gli esemplari e le copie dell'opera contraffatta e i mezzi all'uopo adoperati ». Non occorre definire il concetto, in sè chiaro, di ciò che siano gli *esemplari* e le *copie,* salvo l'osservazione che la parola « esemplari »

(1) Nella dottrina e giurisprudenza francese questo principio viene accolto sia in relazione al sequestro preventivo autorizzato col titolo di confisca dall'art. 3 della legge 19 luglio 1793, sia in relazione alla confisca e assegnazione all'autore di cui agli art. 427 e 429 del Cod. pen. del 1810; vedi in proposito POUILLET, n. 644 e 699 e HUARD, n. 134.

Cons., poi, per la dottrina tedesca gli autori citati in GIERKE, § 89, III c., nonchè ALLFELD, p. 255. In questa dottrina si è giunti all'esagerazione di ritenere che all'autore competa *ope juris* un diritto di proprietà sugli oggetti contraffatti e i mezzi di contraffazione (KLOSTERMANN, *Geist. Eig.*, p. 415), punto di vista che è comune alla dottrina inglese, la quale, però, trova appoggio più sicuro a tale veduta nella formula delle leggi inglesi, ove si dice che le copie contraffatte e i mezzi di contraffazione sono dichiarati o giudicati proprietà dell'autore. (Cfr. art. I della legge del 1735, e art. XXIII della legge 1° luglio 1842).

(2) Art. 1222 Cod. civ.

va riferita, specialmente, a corpi materiali moltiplicati mediante una matrice meccanica e che si riferiscono alla riproduzione di opere della letteratura o musicali (libro, spartito, ecc.), mentre la parola « copie » va riferita specialmente alla riproduzione di opere dell'arte figurativa (1).

Assai più generico e indeterminato sarebbe il concetto contenuto nella frase *mezzi all'uopo adoperati*, che può abbracciare tutto ciò che ha servito per il processo di riproduzione, se la legge non lo limitasse mediante un concetto negativo, aggiungendo, cioè, che i provvedimenti in parola riflettono soltanto quei mezzi che per natura loro non possono essere adoperati per le riproduzioni di opere diverse da quella contraffatta. Così, ad esempio, i caratteri tipografici non cadono nella disposizione, quantunque abbiano servito come mezzo per perpetrare la contraffazione, perocchè possono servire alla riproduzione di opere diverse.

Si osservi che la legge parla di mezzi non destinabili alla riproduzione di opere diverse *per natura loro*, riferendosi, quindi, ad un carattere *permanente* dei mezzi stessi.

Perciò, quando si tratta di congegni o apparecchi i quali servono per riproduzione di opere diverse, adattandoli di volta in volta mediante operazioni fisiche o chimiche o manuali (si pensi alla pietra litografica impressa ed alla composizione tipografica), non se ne può ordinare la distruzione, sequestro, ecc., benchè al momento della contraffazione non possano esser adoperate per le

(1) Arg. dall'art. 21 della legge del 1865-1882. In caso di riproduzione illecita di un'opera d'architettura in altra opera d'architettura, può questa seconda venire aggiudicata all'autore o distrutta per ordine di giustizia? Alcune leggi hanno cura di negare l'aggiudicazione. Così l'ultima legge svizzera 7 dicembre 1922 dispone all'art. 55: « Les constructions ne peuvent faire l'objet d'une saisie conservatoire ni être confisquées ». Di vero, quanto alla aggiudicazione ed alla distruzione totale la sanzione parrebbe eccessiva, ma resta a vedere se non possa ordinarsi una distruzione o modificazione parziale che elimini la contraffazione.

riproduzioni di opere diverse, senza sottoporli a speciale processo: tale non destinabilità dipende, infatti, non dalla *natura loro*, ma da una forma transitoria.

In questi casi basta che il giudice provveda a togliere codesta forma transitoria, ordinando, ad esempio, che la composizione tipografica sia disfatta o che sia cancellata la impressione litografica (1).

L'art. 36 della legge del 1865-82 parlava di copie o esemplari dell'opera *contraffatta* e di mezzi che avevano servito per la *contraffazione*. Io sostenni nella 1ª edizione che le parole « contraffatta » e « contraffazione » erano adoperate in un limitato senso obbiettivo, in quanto, cioè, si riferivano a oggetti che nella loro materialità o per l'uso che ne veniva fatto, contraddicevano al diritto dell'autore, quantunque, per altri motivi, per es., per assenza di dolo o di colpa nell'agente, mancassero gli estremi di un'azione di contraffazione; il che rispondeva al principio da me sostenuto, cioè, che queste sanzioni repressive trovavano anche applicazione nelle contraffazioni incolpose.

Il nuovo art. 65 ha, come abbiamo veduto, opportunamente soppresso ogni menzione di contraffazione parlando di opera abusivamente pubblicata o riprodotta e di mezzi all'uopo adoperati, confermando, quindi, la mia tesi.

Le parole « abusivamente pubblicata e riprodotta » si riferiscono evidentemente a ogni genere di violazione del diritto di autore. Quindi possono venire distrutti o aggiudicati o sequestrati anche gli esemplari o le copie che, seppure fabbricati legitti-

(1) La legge tedesca 19 giugno 1901 ha una disposizione più severa stabilendo (§ 42) che siano distrutti tutti, in genere, gli apparecchi (VORRICHTUNGEN) esclusivamente destinati alla moltiplicazione illecita, come stampi, lastre, pietre stereotipi; ammette, però, nella stessa disposizione (comma ultimo) che « se gli apparecchi possono essere resi innocui in maniera diversa dalla distruzione, così dev'essere fatto, se il proprietario ne assume le spese ».

mamente, sono spacciati illegalmente. Vi era, però, sotto il regime della legge del 1865-82, una violazione del diritto di autore che, per il suo carattere particolare e limitato, non poteva dar luogo ai provvedimenti in questione ed era quella che si verificava allorchè nel periodo del *dominio pubblico pagante* (quando la riproduzione era lecita purchè chi riproducesse adempiesse a talune formalità e si obbligasse a pagare all'autore la percentuale fissata dalla legge) taluno riproducesse l'opera senza osservare queste formalità e questi impegni. Disponeva, infatti, l'articolo 39 che « quando il diritto di autore si riduce al diritto di aver un determinato premio non può più essere ordinata la distruzione delle copie contraffatte e dei mezzi di contraffazione, nè il sequestro, salvo che si trattasse di assicurare il pagamento del premio. Se il premio non è liquido o mancano i dati per liquidarlo direttamente, può essere determinato dal giudice, sia per mezzo di esperti, sia per analogia con altri casi ».

Una disposizione analoga poteva essere adottata nella nuova legge in relazione con la nuova disposizione dell'art. 34 che sottopone la riproduzione delle opere di dominio pubblico al pagamento di una percentuale a favore dello Stato, pagamento guarentito all'art. 61, lett. *D*, con una sanzione penale. Malgrado tale silenzio, mi par difficile ammettere che l'art. 65 si applichi alle riproduzioni fatte senza pagamento del diritto demaniale di cui si discorre; a meno che si tratti, come diceva l'art. 39 sopra riportato, di assicurare il pagamento del premio, cioè, della percentuale a favore dello Stato.

Quid se gli esemplari o copie contengano la riproduzione di più opere, parte abusivamente pubblicate e riprodotte e parte no, e se, analogamente, i mezzi adoperati abbiano servito in parte a riprodurre opere lecitamente pubblicate e riprodotte?

A me sembra che si debba distinguere secondo che la parte contraffatta sia, o no, materialmente separabile da quella non contraffatta. Se lo è, come, ad es., quando si tratta di più inci-

sioni rilegate in un volume, dei rulli o dischi smontabili dall'organetto, dalla scatola musicale, dal fonografo, il provvedimento non potrà cadere che sulla parte contraffatta, previa separazione della parte non contraffatta; in caso contrario la parte illecita trascinerà l'altra nella sua sorte (1).

267. La legge, come abbiamo veduto, autorizza, negli articoli 65 a 67, quattro specie di provvedimenti, cospiranti tutti alla reintegrazione dello stato giuridico violato, ma distinti per modalità, ispirate, o all'interesse del leso, o a riguardi dovuti al contraffattore, o a ragioni di pubblica utilità. Essi sono:

1° la distruzione;

2° l'aggiudicazione alla parte lesa;

3° il sequestro a spese del contraffattore;

4° il deposito in un pubblico museo (2).

Il primo di questi provvedimenti, cioè, la distruzione, si può chiamare il provvedimento *normale*, perocchè non richiede alcuna speciale condizione, e nel giudizio penale dev'essere autorizzato d'ufficio dal magistrato. Anche il provvedimento di cui al n. 4, cioè, il deposito in un pubblico museo, può essere ordinato d'ufficio, però sol quando gli esemplari contraffatti ed i mezzi di contraffazione « costituiscano opere d'arte di molto pregio ».

L'aggiudicazione alla parte lesa esige che questa dimostri che la contraffazione le abbia recato un *danno*, sia pure nel senso dell'indebito arricchimento ritratto dal contraffattore, e presuppone poi, ch'essa prescelga (o sia costretta a prescegliere per la insolvibilità del contraffattore) questa forma di soddisfazione, in luogo del pagamento a contanti del danno liquidato.

(1) Confr. la dottrina e giurisprudenza tedesca ricordate in Allfeld, p. 257, 5; vedi pure nello stesso senso Pouillet, n. 709; Rosmini, n. 300.

(2) Alla lista delle sanzioni si potrebbe, altresì, ascrivere quella della pubblicazione della sentenza di condanna di cui parliamo qui appresso (n. 289).

Poichè l'aggiudicazione va in conto dei danni, occorre stabilire il valsente delle copie o mezzi di contraffazione che sono aggiudicati, ed in proposito la legge dispone nel penultimo comma dell'articolo, che il prezzo è determinato, in caso di disaccordo fra le parti, dall'autorità giudiziaria e che il danneggiato ha sempre facoltà, dopo determinato il prezzo, di rinunciare all'aggiudicazione.

Il provvedimento di cui al n. 3, cioè, il sequestro a spese del contraffattore deve, però, avere la prevalenza sulle istanze, sia di distruzione che di aggiudicazione *se il contraffattore abbia risarcito i danni*. La legge ha considerato che il carattere illecito di queste copie e mezzi di contraffazione non è permanente, ma transitorio e che, quindi, sia conforme a giustizia che il contraffattore possa domandare che dette copie e mezzi di contraffazione non vengano distrutti, nè aggiudicati al titolare del diritto, ma ne venga soltanto paralizzata l'azione antigiuridica sottoponendoli a sequestro fino a che dura il diritto esclusivo. Anzi, se ci troviamo già nell'ultimo anno riservato all'autore per l'esercizio del diritto esclusivo, il sequestro (art. 66) è ordinato d'ufficio dal magistrato in luogo della distruzione, e se la distruzione fosse già stata ordinata per sentenza, il contraffattore potrà chiedere la sospensione dell'esecuzione della sentenza stessa.

Noto che l'inciso « se il contraffattore abbia risarcito i danni » non esisteva nell'art. 36 della legge del 1865-82; onde la questione se il contraffattore potesse chiedere che il sequestro fosse preferito all'aggiudicazione anche se egli fosse insolvibile e, quindi, non potesse rispondere altrimenti del pagamento dei danni.

La relazione Scialoia lo negava (1); ma la legge taceva in proposito, ed il suo silenzio è stato corretto opportunamente dalla

(1) Relaz., pag. 59: « Se ciascuna delle parti facesse dal canto suo la domanda che ha diritto di fare, è chiaro che per eliminare ogni ombra di confisca, debba essere preferita quella del contraffattore; nè vi è d'uopo di

legge nuova, esigendo senz'altro che i danni siano preliminarmente risarciti.

Questi provvedimenti di distruzione, di aggiudicazione, di sequestro obbligatorio o deposito presuppongono, forse, necessariamente, che gli esemplari, copie o mezzi di contraffazione ai quali si riferiscono, siano stati preventivamente messi in potere della giustizia mediante sequestro ai termini dell'art. 68?

Non mi sembra, poichè, di regola generale, l'autorità giudiziaria pronuncia sulla condizione delle cose mobili o immobili su cui cada la controversia, senza che, di necessità, esse debban venir portate davanti al banco del tribunale, e la procedura di rilascio e consegna che il Codice di procedura civile espressamente prevede e regola, presuppone, invece, il contrario (1).

L'attore potrà, dunque, provvedersi di una sentenza di condanna del contraffattore alla distruzione, aggiudicazione o sequestro anche di quelle copie, esemplari o mezzi di contraffazione, che non siano stati appresi preventivamente. Egli ricorrerà, poscia, per eseguire il giudicato, alla procedura per consegna forzosa regolata dagli art. 742 e seg. Cod. proc. civ. Io dubito, però, che dopo che l'usciere procedente si sia messo in possesso di tali cose, l'attore non debba di nuovo ricorrere al magistrato, il quale stabilisca le modalità della distruzione, aggiudicazione o sequestro, salvo che tali modalità siano già state stabilite nel giudicato che vien posto in esecuzione.

E potrà il giudicato colpire obbiettivamente gli esemplari e le copie contraffatte ed i mezzi della contraffazione, non solo « ovunque esistenti », ma anche se appartengano ai terzi e, par-

ragionamento alcuno per provare che ov'egli non risponda altrimenti al risarcimento del danno, è giusto che riviva la domanda dell'altra parte, per l'aggiudicazione delle cose sequestrate, le quali non possono essere vendute senza ledere il diritto dell'autore ».

(1) Cfr. Pouillet, n. 664; Huard, n. 136.

ticolarmente, trattandosi di copie, a coloro che le abbiano acquistate dal contraffattore? Non lo credo; il magistrato civile giudica sui rapporti giuridici che riguardano le parti in causa ed egli, quindi, non può pronunciare la condanna alla distruzione, aggiudicazione o sequestro se non contro il contraffattore o i contraffattori convenuti. Il che non pregiudica la questione, ben diversa e di cui trattiamo più oltre, intorno all'esperibilità dell'azione contro codesti acquirenti delle copie contraffatte.

È appena da aggiungere che il giudicato, quantunque emanato nei rapporti del convenuto contraffattore, può essere fatto valere secondo le comuni regole, anche contro coloro che sono semplici *detentori*, a nome del convenuto stesso, di tali oggetti o mezzi di contraffazione.

268. L'azione civile può avere, altresì, il diverso e, di regola, maggiore oggetto del risarcimento del danno, quando, oltre la lesione del diritto, concorrano i due estremi del dolo o della colpa da parte del violatore, e del danno effettivamente verificatosi per effetto della lesione.

Entriamo qui nel campo generale del delitto civile regolato dagli art. 1151 e seg. Cod. civ. e devo limitarmi, per rimanere nell'orbita della trattazione, a ricordare soltanto le regole generali che governano questo genere di azioni, per fissarne le loro relazioni con la natura ed il contenuto del diritto di autore.

In che consista il dolo che può accompagnare la contraffazione vedremo più oltre, nella parte che riguarda le sanzioni penali.

Quanto alla colpa devesi ricordare che, secondo i comuni principii, essa si ritrova allorchè la lesione giuridica è stata commessa dall'agente senza coscienza dell'effetto violatore del suo atto e, quindi, senza dolo; ma egli debba rispondere di questo stato di inconsapevolezza perchè cagionato da mancanza della prudenza o diligenza che è richiesta nel comune commercio sociale.

La colpa, dunque, esige una mancanza di coscienza intorno

all'effetto violatore dell'atto. Questa mancanza di coscienza può essere assoluta, quale quella di colui che ignori assolutamente l'esistenza del diritto che è violato dal suo atto o ritenga assolutamente che il suo atto non violi il diritto stesso, o relativa, quale di colui che ammetta o supponga la possibilità che il diritto esista o la possibilità che il suo atto lo violi; ma non fermi la mente o non diriga la sua azione per accertare se esista veramente ciò che ritiene possibile: stato d'animo questo che confina e talora si confonde, nella prova, col dolo.

L'errore e l'ignoranza costitutivi della colpa possono riguardare qualsiasi degli elementi da cui risulti la sussistenza del diritto di autore, e, così, la paternità dell'opera, come, ad es., quando un editore pubblica l'opera altrui, credendola di antico autore o di colui col quale contrattò la pubblicazione; o i requisiti della tutelabilità come, per es., quando si riproduca un'opera che si ritenga non suscettiva di tutela; o la estensione del diritto, la durata, ecc.

L'errore o la ignoranza sono, talvolta, di fatto, cadendo sulle condizioni o fatti materiali che giustificano il diritto di autore o anche sugli effetti del proprio atto in confronto della sfera giuridica del diritto stesso; ma possono anche essere di diritto, cadendo allora sulla esistenza o la portata o il significato delle regole che estrinsecano il diritto che viene violato. Sorge qui la questione generale, e che esce, perciò, fuori dell'àmbito del trattato, se qualunque errore o ignoranza *del diritto* costituisca una colpa, o se occorra, come per l'errore o l'ignoranza di fatto, che l'errore o l'ignoranza sia cagionata da difetto di prudenza o diligenza.

Ricordo ancora che il difetto di prudenza o di diligenza che dà all'errore o all'ignoranza la qualità etica di una colpa, deve, secondo l'opinione comune, essere apprezzato non in modo individuale o strettamente soggettivo (*culpa in concreto*); ma in modo generale od obbiettivo (*culpa in abstracto*) tenendosi, cioè, presente non già il difetto della prudenza o diligenza che la persona

di cui si tratta suole adoperare nelle cose proprie; ma il difetto della prudenza o diligenza che deve usare un buon padre di famiglia secondo le esigenze sociali.

Tuttavia non si deve esagerare in questa obbiettivazione della colpa, col riferirsi al grado di prudenza o diligenza della comune degli uomini. Bisogna ammettere, per ragione di giustizia, una certa soggettività relativa, nel senso di aver riguardo al grado di prudenza o diligenza proprio della classe sociale o professionale alla quale il colpevole appartiene.

Non sarebbe giusto, ad es., rispetto ad un'abusiva esecuzione musicale, apprezzare alla stessa stregua la negligenza o imprudenza di un impresario e quella di un improvvisato presidente di un Circolo filarmonico, quegli assai più di questi potendo e dovendo conoscere l'esistenza e la portata dei diritti esclusivi e l'elenco delle opere tutelate (1).

Del resto, è indifferente, rispetto all' esercizio dell' azione, quale sia il grado della colpa, e ciò non solo rispetto all'ammissibilità dell'azione stessa, ma altresì riguardo all'estensione del danno risarcibile (2).

Accanto alla comune colpa diretta, noi possiamo trovare, anche in questo campo, casi od applicazioni della cosidetta colpa *indiretta;* la quale grava colui che deve rispondere della lesione giuridica perpetrata da altra persona, o per cattiva scelta (quando tale persona fu da lui preposta all'esercizio di quell'incombenze in occasione delle quali fu violato l'altrui diritto di autore, *culpa*

(1) Cons. Trib. Milano 30 marzo 1916 e App. Milano 30 gennaio 1917 (*Riv. Dir. Comm.*, 1916, II, 759 e 1917, II, 257) che ritennero che l'editore è in massima tenuto a fare ricerche per stabilire se la pubblicazione di un'opera cui egli addivenga non costituisca riproduzione illecita di altra opera protetta.

(2) Non mi posso qui fermare a combattere la irrazionale opinione del Rosmini, *Legislaz.*, ecc., n. 289, che ritiene che il grado della colpa influisca sull'estensione dei danni risarcibili.

in eligendo) o per mancata vigilanza (quando egli aveva l'obbligo di sorvegliare gli atti della persona che incorse nella violazione, *culpa in vigilando*), o, infine, ciò che avverrà molto spesso nella nostra materia, per entrambe queste ragioni di responsabilità.

Così l'impresario o il direttore teatrale o il proprietario di caffè-concerto potranno essere chiamati a rispondere delle rappresentazioni od esecuzioni abusive commesse dagli artisti da loro scelti e vigilati; l'editore-direttore di un periodico o di un'enciclopedia, delle contraffazioni contenute negli articoli e nelle monografie dei redattori, ecc.

Sui principali di questi casi che spesso si confondono con ipotesi di responsabilità dolosa, torniamo più oltre, trattando della repressione penale.

Mi limito qui ad avvertire che da essi devesi tenere distinto il caso in cui la violazione del diritto fu, bensì, materialmente commessa da un'altra persona; ma quale semplice esecutrice dell'ordine di un padrone o committente: nella quale ipotesi la responsabilità di questi è per colpa diretta, non già indiretta. Così, ad es., l'editore risponde direttamente della pubblicazione abusiva benchè, per pubblicare l'opera, sia ricorso all'attività materiale del libraio.

Ed appunto perchè si tratta di responsabilità diretta del fatto violatore, non troviamo, di regola, in questi casi, titolo alcuno di colpa nell'esecutore materiale; invece che, nei casi di colpa indiretta, bene spesso la colpa di chi mal scelse o mal vigilò non esclude la colpa del dipendente o preposto il quale volontariamente e liberamente violò l'altrui diritto di autore.

Per terminare, infine, quest'accenno della teoria della colpa, ricordo che tra il fatto colposo e la lesione giuridica deve esistere un nesso diretto di causa ad effetto, il quale può venire a mancare anche per la colpa incidente del titolare del diritto; per es., quando costui lasciò intendere (supponi coll'offerta del manoscritto) di rinunciare all'esercizio del diritto esclusivo.

269. Secondo estremo essenziale dell'azione è l'esistenza di un danno dimostrato.

Ricordo che questo danno può comprendere anche in diritto di autore, sia il cosidetto danno emergente, consistente in un'effettiva diminuzione di patrimonio, sia il cosidetto lucro cessante per la perdita o diminuzione del lucro che il titolare attendeva dall'esercizio del diritto e che ora viene a mancare in seguito all'avvenuta violazione.

Nel campo nostro, tuttavia, ci troviamo specialmente di fronte all'ipotesi di lucri cessanti, stante il carattere più volte rilevato nel contenuto patrimoniale del diritto, di un « fare » diretto allo sfruttamento dell'opera. Nell'apprezzare l'estensione di questi lucri cessanti e la loro qualità di effetti dell'avvenuta lesione giuridica dobbiamo tener presente il principio generale che il violatore deve rispondere, non solamente dell'effetto dannoso diretto, ma, eziandio, dell'effetto dannoso indiretto dell'atto violatore.

Questo principio va riannodato a quel punto di vista che ho cercato di porre in rilievo nel Titolo precedente intorno al contenuto del diritto (1), sulle svariate influenze della contraffazione stessa rispetto allo sfruttamento dell'opera. L'opera d'ingegno rappresenta un capitale di lavoro, suscettivo, sia di una diretta e quasi illimitata fruttificazione, sia delle più svariate applicazioni fruttuose, per via delle multiformi elaborazioni a cui può dar luogo; sia, infine, di determinare il successo e, quindi, il profitto di altre opere venture. Orbene questa potenzialità di profitti, diretti o indiretti, certi od eventuali, può venire ridotta, offesa, inquinata dalla contraffazione, in molteplici maniere, non già in quella sola rappresentata dal profitto che il contraffattore ha usurpato al titolare. Così la contraffazione può svalutare l'opera, anche soltanto in quanto le tolga il pregio della novità o l'interesse della

(1) V. specialmente i nn. 172, 181 e seg., 188 e seg., 193 e seg.

curiosità, pregio ed interesse che per le opere musicali, le figurative e per taluni generi di opere letterarie (per es., il romanzo) sono fra i massimi coefficienti del successo economico (1). Così la svalutazione può derivare dalle imperfezioni della contraffazione che vengono a dare una nozione inesatta dell'opera e a suscitarle contro prevenzioni ed antipatie, il che ben spesso si verifica per le riproduzioni ed esecuzioni abusive di opere musicali (2).

Ma come valutare, liquidare pecuniariamente questo complesso di danni diretti ed indiretti? La difficoltà della dimostrazione è stata intesa in tutte le legislazioni, sin dai primordi del nostro istituto, e alcune leggi antiche sono ricorse ad una valutazione fissa, presuntiva, imponendo al contraffattore, in fatto di edizione abusiva, il rimborso del valore di un numero dato di copie (3) ed in fatto di rappresentazione od esecuzione abusiva, il sequestro del prodotto *lordo* dello spettacolo (4). Rimedi empirici ed ingiusti perchè conducono, ora ad escludere il risarcimento maggiore dovuto al titolare del diritto, ora a colpire il contraffattore di una pena sproporzionata al fallo commesso.

Altre leggi si sono limitate, con maggiore razionalità di concetti, a dichiarare che il magistrato debba con apprezzamento insindacabile e, quindi, senza bisogno di diretta dimostrazione, valutare l'entità del danno (5).

(1-2) Cons. Bruno, n. 224 e App. Lucca, 9 aprile 1888 (*I dir. di autore*, 1888, 78).

(3) Così la legge francese 19 luglio 1793, art. 4 e 5; la legge austriaca 19 ottobre 1846, § 27; il Codice civile portoghese, art. 608, ecc. Vedi nello stesso senso il progetto di legge Castagnola, 14 aprile 1873.

(4) Così la legge francese, relativa ai teatri, 15-19 gennaio 1791, art. 3; la legge austriaca 19 ottobre 1846, § 32; la legge tedesca 11 giugno 1870, § 55, ecc.

(5) Così la legge svizzera 23 aprile 1883, art. 12, comma 2°: « Il giudice determinerà di suo libero arbitrio l'importo dell'indennizzazione ». Confronta le disposizioni analoghe del § 29 della legge ungherese 26 aprile 1884, e del § 62 della legge austriaca 26 dicembre 1895.

La nostra legge tace e, quindi, noi dobbiamo attenerci alle regole comuni. Una parte del danno potrà essere rilevata dalla dimostrazione degli atti compiuti dal contraffattore e dal profitto ricavatone. È da presumere, infatti, che anche il titolare del diritto avrebbe potuto spacciare quelle copie che il contraffattore ha spacciato, compiere le esecuzioni e rappresentazioni alle quali costui è addivenuto, e, quindi, introitare quei profitti che ne derivarono. Però, talvolta, si dovrà ritenere che il titolare del diritto avrebbe potuto con gli stessi atti raggiungere un profitto maggiore, e che, quindi, egli abbia subìto una perdita superiore al profitto del contraffattore, come, ad es., quando questi abbia vendute a sottoprezzo le copie contraffatte.

Rimangono, però, indimostrati altri danni diretti e indiretti, circa i quali il magistrato potrà confortare il suo giudizio specialmente colla perizia di persone tecniche, come potrà anche rimettersi al giuramento estimatorio dell'attore ai termini degli art. 1374 e 1377 Cod. civ. Ad ogni modo è necessità di cose consentire al magistrato stesso una larga, equitativa facoltà di apprezzamento (1).

Oltre il danno patrimoniale dovrà anche essere risarcito il danno morale? La questione, stante il suo valore generale, prescinde dalla nostra trattazione; mi limito, quindi, a notare che la soluzione è agevolata nel nostro campo dalla circostanza che si tratterà quasi sempre di danni *misti,* anzichè strettamente *non patrimoniali,* perocchè i pregiudizi arrecati alla riputazione, alla fama dell'autore, o anche soltanto le offese ai suoi sentimenti ed alle sue condizioni di pace e tranquillità psichica si riverberano necessariamente sul successo delle sue opere e sulla sua potenzialità creativa; inducendo, quindi, danni indiretti al suo patrimonio.

Quid se i danni patrimoniali sono inferiori all'arricchimento, nel senso che il contraffattore ha tratto dall'opera frutti che il

(1) Cons. App. Milano, 17 febbraio 1882 (*Mon. Trib.*, Milano, 1882, 400).

titolare del diritto non avrebbe ricavato? Non mi par dubbio che l'arricchimento sia in tutti i casi dovuto al titolare del diritto siccome quello che ha per causa l'esercizio abusivo del diritto altrui (1).

Liquidati i danni, il titolare del diritto potrà valersi, per ottenerne il pagamento, oltre che dei mezzi procedurali comuni, del privilegio che, come abbiamo veduto al numero precedente, la legge gli accorda sulle copie ed esemplari contraffatti e sopra i mezzi di contraffazione.

270. Lo svolgimento del giudizio civile di contraffazione è regolato dalle norme comuni.

Esse determinano chi abbia la capacità e l'interesse di agire.

Questa capacità e questo interesse possono trovarsi in pari tempo presso vari titolari del diritto, quando, cioè, siano avvenute parecchie trasmissioni parziali del contenuto del diritto stesso, cosicchè si abbia, ad es., un titolare del diritto di edizione, uno o più titolari del diritto di traduzione in una o più lingue, un titolare del diritto di rappresentazione, ecc.

Anzi, ogni qualvolta sia avvenuta una trasmissione convenzionale, l'azione di contraffazione spetta sempre almeno a due persone, cioè all'autore alienante ed all'acquirente. Infatti l'autore, malgrado l'alienazione, conserva di regola un interesse patrimoniale alla difesa dei diritti esclusivi o in relazione a facoltà che raramente cadono nel contratto, come sono, ad es., quelle riflettenti le eventuali, future elaborazioni, o in relazione ad altre opere future che possono essere danneggiate dalla contraffazione dell'opera di cui si tratta.

E seppure manchi in lui un qualsiasi interesse patrimoniale, la sua azione rimane giustificata dall'interesse personale o morale che, come più volte dimostrai, è pur esso coperto dalle facoltà

(1) Cons. Kohler, *Autorr.*, p. 428, che si ferma a lungo nella dimostrazione di questo principio adducendo anche testi del diritto romano.

esclusive in relazione e per effetto della mista natura del diritto di autore e costituisce, perciò, un interesse giuridico azionabile (1).

Non si può, invece, riconoscere di regola il diritto di azione nel titolare di una semplice licenza, poichè il diritto del licenziato non ha carattere di diritto esclusivo, salvochè, forse, quando la contraffazione pregiudichi (ad es., con la cattiva ed imperfetta riproduzione) il valore dell'opera che il licenziato ha facoltà di riprodurre.

271. Come si legittima in giudizio la qualità che l'attore deve possedere di essere autore dell'opera, o successore, o avente causa dell'autore?

Per ciò che concerne il successore, o l'avente causa valgono le regole comuni.

Per ciò che concerne la qualità di autore si devono tenere presenti due principii. Anzitutto quello che la paternità dell'opera costituisce un puro fatto il quale può, quindi, esser dimostrato con qualunque mezzo di prova, senza quelle limitazioni alle quali la legge subordina la constatazione dei negozi giuridici contrattuali.

In secondo luogo devesi tener presente che per comune dottrina, sanzionata in varie leggi ed anche nella Convenzione di Berna (2), si presume come autore dell'opera colui sotto il cui nome l'opera è stata pubblicata.

(1) Cons. POUILLET, n. 623 e 633; ROSMINI, *Legislaz.*, ecc., n. 294 e seg.; BRUNO, n. 208; *contra* HUARD, n. 166 e v. retro, p. 433 e 436. V. Corte app. Napoli 20 gennaio 1909 (*Giur. it.*, I, 2, 300); Trib. Milano 7 giugno 1910 (*Riv. Dir. Comm.*, 1910, 630).

(2) Art. 11 della Convenzione di Berna (art. 15 della revisione di Berlino): « Pour que les auteurs des ouvrages protégés soient, jusqu'à la preuve du contraire, considérés comme tels et admis, en conséquence, devant les tribunaux de divers pays de l'Union, à exercer des poursuites contre les contrefacteurs, il suffit que leur nom soit indiqué sur l'ouvrage en la manière usitée ».

Questa presunzione è basata sopra una induzione molto plausibile, perchè, generalmente, nessun altro che l'autore ha interesse di affrontare nella pubblicazione dell'opera, colla speranza di onore e di guadagni in caso di successo, il rischio correlativo, in caso d'insuccesso, dello scorno e di danni economici talora non lievi; d'altronde un falso autore, data la pubblicità dell'opera, non potrebbe rimanere a lungo coperto e sfuggire alle sanzioni civili o penali che colpiscono la usurpazione della paternità intellettuale.

Da un punto di vista più strettamente giuridico, questo fatto può riguardarsi come uno stato di possesso della paternità dell'opera, se non dei diritti esclusivi inerenti, stato di possesso nel quale è insita la presunzione dell'esistenza del diritto.

La nuova legge ha riconosciuto il valore di questa presunzione disponendo all'art. 29, come vedemmo trattando delle opere anonime e pseudonime (1), che l'autore può rivelarsi e conseguire gli effetti giuridici della rivelazione, « facendo rappresentare od eseguire o pubblicare l'opera sotto il suo vero nome ».

Affinchè, però, i motivi che giustificano questa presunzione siano effettivamente operativi occorre che la rivelazione della paternità dell'opera avvenga in modo pubblico e sia legata alla pubblicazione od esecuzione dell'opera secondo le consuetudini artistiche o letterarie.

Occorrerà, quindi, che il libro sia effettivamente pubblicato, l'opera d'arte esposta, l'opera musicale pubblicata od eseguita, che il nome compaia sul libro, in una parte staccata dal suo contenuto dove può essere facilmente ricercato, come nel titolo, nella dedica, nella prefazione o alla fine, o, trattandosi di opere in collaborazione, alla fine di ciascun lavoro singolo; che nelle opere d'arte esso appaia in una parte visibile dell'opera o dei suoi accessori (cornice, cartone, piedestallo, ecc.), mentre nelle opere di pub-

(1) V. n. 115.

blico spettacolo basterà che sia indicato nei manifesti, affissi per la rappresentazione o nei *libretti* distribuiti per l'occasione stessa.

272. Questa presunzione può, essa, venire applicata contro l'autore dell'opera contraffatta, convenuto in contraffazione, ossia legittimare passivamente l'azione? A me pare di sì, perchè non si tratta di una regola di favore; ma di una induzione ricavata dal fatto noto della pubblicazione dell'opera sotto il nome dell'autore, e che, se è giusta, deve essere invocata così da questi che contro di questi. Non senza notare che colui che agisce in contraffazione non può avere, in genere, i mezzi per dimostrare a chi appartenga veramente la paternità dell'opera contraffatta, cosicchè se bastasse a colui, sotto il cui nome comparve l'opera, di declinare la paternità per obbligare l'attore a tale prova, l'azione di contraffazione potrebbe rimanere facilmente elusa (1).

È inutile, poi, di aggiungere che la presunzione, come una semplice presunzione *hominis*, dovrà sempre cadere di fronte alla prova contraria.

273. L'azione è diretta non solo contro i contraffattori, nel senso penale della parola; ma in genere, contro tutti coloro i quali violarono, dolosamente, colposamente o in buona fede, il diritto o minacciarono la violazione, e contro i quali, quindi, il titolare ha diritto di far valere le azioni preventive o repressive che siamo venuti enumerando.

Si può, chiedesi, agire contro coloro che acquistarono per loro uso personale copie, esemplari, e, in generale, riproduzioni contraffatte?

La questione ha una grandissima importanza pratica, sia in relazione all'istruttoria che ai resultati dell'azione civile. Perocchè l'attore, ottenendo il sequestro preventivo di dette riproduzioni, si assicura la prova della contraffazione e della sua

(1) Questo punto è disputato, tuttavia, nella dottrina tedesca (v. ALLFELD, *op. cit.*, § 6, linea 1, n. 2).

estensione, ed ottenendo, poscia, sentenza di distruzione o di aggiudicazione delle riproduzioni stesse, si garentisce contro la continuazione della contraffazione e si procura un mezzo di risarcimento.

Questa controversia presenta analogia con quella che si fa nel campo delle privative rispetto all'uso personale, quantunque, data la diversa natura dei due diritti, il nostro, mirante all'esclusività delle riproduzioni e quello all'esclusività dell'applicazione industriale, non vi sia identità nei termini giuridici che conducono alla soluzione.

Parecchie leggi estere si sono preoccupate della questione stessa, e la soluzione tipica adottata è quella che si legge nel § 42, alinea 2 della legge tedesca 19 giugno 1901: « Oggetto della distruzione sono tutti gli esemplari e mezzi di contraffazione che trovinsi nella proprietà *di tutti coloro che hanno partecipato alla confezione od allo spaccio*, nonchè dei loro eredi » (1).

Nei paesi, come in Francia, ove la controversia non è stata legislativamente risolta, si combattono le due opinioni: di coloro che basandosi sulla natura obbiettiva della lesione giuridica sostengono il diritto di perseguitare le copie contraffatte anche nelle mani dei terzi acquirenti di buona fede, e di coloro che in considerazione di tale buona fede e del carattere vessatorio che l'azione assumerebbe, vogliono esentarne codesti privati acquirenti (2).

(1) Cfr. le disposizioni analoghe della legge ungherese 26 aprile 1884 (§ 21); della legge svizzera 23 aprile 1883 (art. 18) e della legge olandese 28 giugno 1881 (art. 22). Invece la legge austriaca 26 dicembre 1895 dispone al § 56: « Nella condanna per il delitto previsto al § 51 (usurpazione del diritto di autore) si dovrà a richiesta della parte lesa pronunciare la perdita delle riproduzioni e copie destinate allo spaccio *presso chiunque trovantisi* e la scomposizione dei tipi ».

(2) Cons. specialmente il Pouillet, n. 618, 660, 708.

A me sembra che si debba far ricorso all'applicazione dell'articolo 707 Cod. civ. La soluzione proposta dalla legge tedesca — almeno secondo la più ovvia interpretazione che se ne può fare — è troppo limitata ai danni degli autori.

Non può correr dubbio, infatti, che tutti coloro i quali *parteciparono alla confezione od allo spaccio,* anche inconsapevolmente, non possano sottrarsi all'azione civile, in quanto è diretta alla sanzione repressiva di carattere obbiettivo, della distruzione dello stato antigiuridico costituito dall'esistenza delle copie contraffatte e dei mezzi di contraffazione. Quindi la sanzione potrà farsi valere contro il tipografo, l'editore, il libraio, lo spacciatore ambulante dell'edizione contraffatta, il proprietario e l'impresario del teatro e via dicendo.

Ma fra codesti partecipanti non possono comprendersi e non vi si comprendono, di fatto, secondo lo spirito della disposizione della legge tedesca, i privati acquirenti degli esemplari contraffatti (1).

A me pare, invece, che anche costoro *se furono in malafede nell'acquisto,* ossia conobbero il vizio di contraffazione che affettava le copie od esemplari ch'essi acquistavano, debbano sopportare le sanzioni della distruzione, aggiudicazione o sequestro.

Lo richiedono gli interessi pratici della difesa del diritto; lo esige il senso naturale di giustizia, essendo immorale e incivile che gli acquirenti possano impunemente rendere vana codesta difesa, pur essendo coscienti del male che inferiscono al titolare del diritto esclusivo; lo consentono, d'altra parte, i principii giuridici.

Le copie contraffatte erano, indubbiamente, prima dell'acquisto, nella loro materialità, in proprietà del contraffattore, malgrado il vizio giuridico della loro origine. Questo vizio, però, ne affettava la commerciabilità; esse erano inalienabili, incom-

(1) Cons. Allfeld, *Commento a detto* § 42, p. 257.

merciabili, poichè il loro spaccio era vietato dalla legge come una violazione del diritto dell'autore. Tuttavia il privato acquirente, che ignorava la natura contraffatta degli esemplari e, quindi, la conseguente inabilità della compra-vendita a trasferirgli il dominio degli esemplari stessi, può eccepire contro il titolare del diritto il suo possesso di buona fede, il quale « in fatto di mobili vale titolo » (art. 701 e 707 C. c.). Questa difesa manca, invece, a chi comprò nella piena coscienza della contraffazione. E rispetto a costui il titolare del diritto può, quindi, far valere la difettosità giuridica dell'acquisto a trasferirgli il dominio dell'esemplare contraffatto, e chiedere, perciò, in suo confronto la distruzione, aggiudicazione o sequestro dell'esemplare stesso come di qualsiasi altro esemplare che sia tuttora di proprietà del contraffattore benchè accidentalmente detenuto da un terzo (1).

274. Riguardo al giudice che deve risolvere sulle violazioni del diritto, valgono le regole comuni di competenza per materia, valore e territorio. Può sorgere questione se, quando si tratta di violazione dolosa o colposa commessa da un commerciante (editore, libraio, impresario) nell'esercizio del suo commercio, il giu-

(1) La recente legge svizzera 7 dicembre 1922 va più oltre, nella stessa direzione, accordando al terzo soltanto le minori difese che competono, secondo il diritto civile (art. 934 C. civ. svizz.), all'acquirente di cose rubate. Essa dispone, infatti, all'art. 61: « Celui qui utilise, pour la récitation, la représentation, l'exécution ou l'exhibition publique d'une oeuvre, des exemplaires confectionnés ou mis en circulation d'une manière illicite, n'encourt aucune responsabilité, s'il les a acquis de bonne foi dans des enchères publiques, au marché, ou d'une personne faisant le commerce d'objets du même genre, à moins qu'il n'en ait connu le caractère illicite avant l'audition ou l'exhibition.

« Celui qui, dans ces conditions, a acquis de bonne foi des exemplaires d'une oeuvre dont l'exposition publique est contraire à la loi, n'encourt aucune responsabilité pour l'exposition publique des dits exemplaires, à moins qu'il n'ait connu avant l'exposition le caractère illicite de cette dernière ».

dice debba giudicarne in via civile o in via commerciale e, quindi, secondo le regole di rito e i mezzi di prova propri dell'uno o dell'altro giudizio. Gli scrittori francesi ed italiani discutono, infatti, la questione: i primi risolvendola nel senso del giudizio commerciale (1) ed i secondi nel senso del giudizio civile (1). Ma osservo che trattasi di questione generale, la quale, quindi, esce dai confini del nostro Trattato, non senza aggiungere che allorquando si tratti di violazioni incolpose, la forma commerciale del giudizio non può più essere discussa, mancando quelle ragioni contrarie che si desumono dalla natura del sistema generale del delitto o quasi-delitto civile.

275. Le forme, i termini processuali, i mezzi di prova, ecc., sono pure governati dalle regole comuni ad ogni giudizio civile. Sarebbe, tuttavia, necessario di stabilire regole speciali ispirate al duplice scopo, di dare al giudizio speditezza corrispondente alla natura dell'azione e di organizzare speciali collegi per la soluzione delle questioni tecniche che facilmente sopravvengono in questi giudizi (3). Nella 1ª edizione del Trattato vi aggiungevo che sarebbe necessario altresì di far precedere al giudizio stesso il sequestro degli esemplari contraffatti e dei mezzi di contraffazione per fermare il corso dell'attività violatrice, assicurare le prove della esistenza e dell'estensione della contraffazione, e, infine, per garentire il risarcimento del danno.

La nuova legge è venuta a colmare questa lacuna con la di-

(1) Pouillet, n. 677; Huard, n. 154 e dottrina e giurisprudenza ivi cit.

(2) Amar, n. 310; Rosmini, n. 278 e 279. *Contra* Bruno, n. 211.

(3) Le leggi tedesca, austriaca, ungherese hanno specialmente adottato questo sistema di giuria specializzata. Sul sistema tedesco, che è particolarmente interessante, vedi il Regolamento 13 settembre 1901 riportato nel *Droit d'auteur* di Berna, 1901, p. 110. I pareri dei Collegi peritali tedeschi furono raccolti nelle opere del Dambach, che sono più volte citate nel corso del volume.

sposizione dell'art. 68, ispirato dagli art. 68 e 69 della legge sulle privative industriali, e che dichiara:

« Il pretore competente può, a domanda di chi vi abbia interesse, ordinare la descrizione, l'accertamento od anche il sequestro di ciò che si ritenga costituire violazione dei diritti riconosciuti dal presente decreto, come pure il sequestro dei relativi proventi, da eseguirsi per mezzo di ufficiale giudiziario, con l'assistenza, ove occorra, di uno o più periti.

« Trattandosi di pubblici spettacoli, non si applica la limitazione di giorni ed ore fissata nell'art. 42 del Codice di procedura civile. Può essere imposta, a chi domanda il sequestro, la prestazione di una cauzione.

« Sempre quando non venga diversamente ordinato ai fini della giustizia penale, i suddetti atti perdono ogni efficacia qualora entro otto giorni non venga instaurato il giudizio civile contro colui a danno del quale si è proceduto ».

A commento di questa disposizione credo opportuno di riportare qui in nota quanto è stato detto nella sua Relazione dalla Commissione reale del 1901-1902 che per la prima propose questa riforma (1).

(1) Relazione, pag. 34 e 35: « La legge, com'è naturale, accorda alle « persone, delle quali furono violati i diritti, una duplice azione: quella « penale e quella civile. La prima è talvolta più sollecita e colpisce più gra« vemente il colpevole, ma esige che risulti il dolo dell'agente. La seconda « può essere più lenta, ma spesso è più sicura, perchè la parte interessata « può meglio dimostrare il proprio diritto e la colpevolezza del convenuto, « e basta, per ottenerne la condanna, provare il fatto, la violazione del « diritto.

« Ma per lo più la maggiore urgenza consiste nel raccogliere con una « pronta azione le prove del fatto ed impedire che continui la violazione « del diritto. Se questo è possibile con le vie penali, più difficile è l'azione « nella via civile, a cagione degli scrupoli, che, in difetto di una disposi« zione espressa della legge, hanno i magistrati nel concedere la misura « del sequestro. Più volte si sono visti magistrati, intelligenti e solerti

276. Un'altra utile innovazione è quella che è stata introdotta dall'art. 64 il quale dispone:

« Sull'istanza della parte danneggiata o d'ufficio, l'autorità giudiziaria può ordinare che la sentenza, civile o penale, pro-

« della tutela giuridica, rifiutare il sequestro sopra opere costituenti una « contraffazione, perchè, a loro dire, la legge non ne somministrava i mezzi. « Altri invece si appigliarono alle disposizioni sul sequestro giudiziario, « presupponendo che si trattasse di un diritto di proprietà in contesa; e « poichè questa è l'opinione da molti accettata sul carattere del diritto di « proprietà in contesa, essa almeno giovò a rendere applicabile una pru- « dente disposizione di legge. Intanto, secondo il sistema ora prevalente, « o bisogna ricorrere all'azione penale, pericolosa per la eventualità di as- « solutorie, oppure, procedendo in via civile, bisogna lasciare che sfuggano « le prove della contraffazione e questa continui sino alla fine del giudizio.

« Di questo stato di cose si era invece preoccupato il nostro legislatore, « quando fu fatta la legge sulle privative industriali, che ancora ci go- « verna. Ivi esso dichiarò, che, in via civile, si potesse chiedere al presi- « dente del Tribunale civile, che ordinasse la descrizione o il sequestro di « ciò che si ritenesse contraffatto.

« La Commissione quindi propone l'introduzione nella legge dell'art. 51, « che corrisponde in gran parte a quello della legge sulle privative indu- « striali.

« Avvertasi bene ad alcune espressioni della proposta. Dichiarandosi « che possa essere ordinato l'accertamento del fatto che si reputi contraf- « fazione, si provvede già ad una ipotesi, della quale si ebbero ripetuti « esempi, quella cioè di rappresentazioni od esecuzioni abusive. Se queste « sieno fatte dando all'opera rappresentata od eseguita un titolo diverso « dal vero, cessata la rappresentazione o l'esecuzione, sarebbe difficile la « prova col solo ausilio di testimoni. Invece se un perito è delegato all'ac- « certamento, il fatto è raccolto in modo sicuro. Ma vi è poi ancora il peri- « colo che il contraffattore abbia intanto fatto gli incassi; quindi la neces- « sità che possano essere anche sequestrati gli incassi. Sarà poi il giudice « che potrà nei singoli casi limitare anche la misura degli incassi seque- « strandi ».

E la Relazione conclude invocando disposizioni analoghe di leggi straniere.

nunciata in dipendenza di una violazione del presente decreto, sia inserita in uno o più giornali, a spese del soccombente o condannato ».

L'art. 296 del Codice penale autorizza la pubblicazione nei periodici di sentenze di condanna per contraffazione o alterazione di nomi, marchi, segni distintivi delle opere dell'ingegno, ovvero dei prodotti di qualsiasi industria. Ma la giurisprudenza dubitava se simili pubblicazioni potessero ordinarsi in un giudizio di contraffazione dell'opera dell'ingegno, specie se civile. E non occorre dimostrare quanto questa pubblicazione sia utile per ristabilire il credito dell'opera e del suo autore e per prevenire contraffazioni ulteriori.

277. Ricordiamo, infine, che secondo le regole comuni l'azione civile di contraffazione potrà esercitarsi indipendentemente dall'azione penale, salvi i casi in cui ricorre l'applicazione degli articoli 5 e 10 del Cod. di proc. pen.

In assenza di una regola speciale, quale si ritrova in talune leggi estere, per es., l'inglese, l'azione non è soggetta che alla prescrizione generale di trenta anni.

Il maggior corso di questa prescrizione in confronto della prescrizione estintiva quinquennale dell'azione penale, ha grande importanza perchè salvaguarda gli interessi del titolare del diritto dopo estinta l'azione penale, permettendogli di farli valere con l'azione civile.

Non è concepibile una prescrizione acquisitiva del diritto di autore, perchè non vi può essere altro titolo del diritto all'infuori di quello della paternità intellettuale, come più volte ho dimostrato.

CAPO III.

LE DIFESE PENALI.

SOMMARIO.

278. Gli articoli 61 a 63 della nuova legge posti in raffronto colle disposizioni corrispondenti della vecchia legge — 279. La contraffazione è un delitto; necessità, quindi, dell'intenzione delittuosa nell'agente per la sua repressione penale — 280. Esso non è un delitto di pura natura patrimoniale — 281. Del reato di pubblicazione abusiva — 282. *Segue.* Se questo reato ammetta il tentativo — 283. *Segue.* Se sia reato istantaneo o permanente — 284. Del reato di riproduzione abusiva. Questioni varie, specie circa il momento della sua consumazione — 285. *Segue.* Se il numero delle copie contraffatte determini altrettanti reati ed altre questioni minori — 286. Dei reati di abusiva messa in vendita e di introduzione abusiva nel Regno. — 287. Dei reati di rappresentazione, esecuzione e diffusione meccanica abusiva; tutela amministrativa preventiva per le opere teatrali e musicali — 288. *Segue.* Intorno agli elementi costitutivi di questi reati — 289. Contraffazioni risultanti da traduzioni e da altre elaborazioni abusive. 290. Contraffazioni qualificate per la usurpazione della paternità dell'opera o per deturpazioni dell'opera che offendano la reputazione ed i sentimenti dell'autore — 291. Altre contravvenzioni alla legge. 292. Intorno alla responsabilità penale che può gravare su ciascuno di coloro che presero parte direttamente od indirettamente alla perpetrazione della contraffazione — 293. L'azione penale è esercitata di ufficio. Applicazione a questi processi delle norme comuni per la repressione penale.

278. La nuova legge così dispone all'art. 61:

« Salve le maggiori pene stabilite dal Codice penale e da altre leggi, è punito con la multa da L. 500 a 10.000:

« *a*) chiunque abusivamente, con qualsiasi scopo e in qualsiasi forma, riproduce, pubblica o diffonde, con o senza modificazioni, un'opera altrui, e chiunque introduce o mette in vendita nel Regno gli esemplari illecitamente prodotti;

« *b*) chiunque abusivamente, con qualsiasi mezzo e in qualsiasi forma, rappresenta o esegue in pubblico, in tutto o in parte, anche con variazioni o aggiunte, un'opera altrui adatta a pubblico spettacolo o una composizione musicale;

« *c*) chiunque riproduce un numero di esemplari maggiore di quello che ha il diritto di riprodurre;

« *d*) chiunque viola le norme dell'art. 34 del presente decreto.

« Se il reato previsto nelle lettere *a*) e *b*) è commesso su opera non destinata dall'autore alla pubblicità, ovvero con usurpazione della paternità dell'opera, ovvero con deturpamenti dell'opera, che offendono la reputazione o i sentimenti dell'autore, la pena è della multa non inferiore a L. 5000 ».

L'art. 62 aggiunge:

« Chiunque pubblica la traduzione di un'opera altrui senza il consenso dell'autore dell'opera, ovvero introduce e mette in vendita nel Regno gli esemplari della traduzione abusiva, è punito con la multa fino a L. 5000 ».

E l'art. 63, infine, dichiara:

« Chi abbia illegittimamente invocato la tutela preventiva di cui all'art. 23, è punito con la multa da L. 100 a 1000, oltre l'obbligo del risarcimento dei danni, se è il caso ».

È utile che riproduciamo qui appresso per gli opportuni raffronti le disposizioni corrispondenti della vecchia legge del 1865-82.

L'art. 32 di detta legge disponeva: « È reo di pubblicazione abusiva chiunque pubblica un'opera altrui senza permesso dell'autore, o di chi lo rappresenta od ha causa da lui.

« È reo di contraffazione chiunque riproduce con qualsiasi modo un'opera sulla quale dura ancora il diritto esclusivo di autore, o ne spaccia gli esemplari o le copie senza il consentimento di colui al quale quel diritto appartiene; chiunque omette la dichiarazione prescritta nell'articolo 30; chiunque riproduce o spaccia un numero di esemplari o di copie maggiore di quello che ac-

quistò il diritto di riprodurre o di spacciare; chiunque traduce un'opera durante il tempo riservato all'autore ».

L'art. 33 seguiva: « La pubblicazione abusiva o la contraffazione consumata in uno dei modi indicati nell'art. 32, è punita con multa che può estendersi sino a lire 5000, salvo il risarcimento dei danni ed interessi, e salve le pene maggiori che potrebbero essere applicate al contraffattore nei casi di furto o di frode secondo le leggi penali ».

L'art. 34, a sua volta, prescriveva: « La rappresentazione o esecuzione abusiva sia totale, sia parziale, sia comunque fatta con aggiunte, riduzioni o varianti, sarà punita con multa estensibile fino a 500 lire, salvo il risarcimento dei danni ed interessi e salve le pene maggiori da applicarsi nei casi di furto, di frode o di falsità, in conformità colla legge penale ».

Gli art. 41 e 42 contenevano pene a carico di coloro che nel periodo del dominio pubblico pagante non si uniformassero alle prescrizioni della legge stabilite per la pubblicazione delle opere ed a carico di coloro che nella dichiarazione prescritta per esercitare i diritti esclusivi inserissero scientemente delle indicazioni fallaci.

Queste ultime disposizioni non avevano più ragione d'essere e furono giustamente omesse nella nuova legge.

Non si spiega così facilmente la mancata riproduzione delle disposizioni degli art. 43 e 35, con la prima delle quali si dichiarava che « ogni altra infrazione della presente legge o dei regolamenti sull'esercizio dei diritti di autore sarà punita con multa che può estendersi sino a lire 500 », e con la seconda si disponeva che « le azioni penali a tutela del diritto di autore, derivanti dalle disposizioni della presente legge, saranno esercitate d'ufficio ».

Le disposizioni penali della nuova legge costituiscono un certo progresso su quelle della vecchia legge. Queste seconde, infatti, contenevano una nomenclatura delle diverse infrazioni che era prolissa ed in pari tempo incompleta, inesatta ed insufficiente.

come rilevai nella 1ª edizione del Trattato (1) e come prima e dopo di me fu rilevato da cultori speciali della materia e da penalisti.

Ma non si può dire che le nuove disposizioni ci avvicinino alla perfezione. Esse peccano del difetto opposto di un esagerato semplicismo, dimodochè l'interprete è costretto — per ritrovare le ipotesi che corrispondono alla violazione dei diversi diritti che appartengono all'autore — di basarsi sopra indirette argomentazioni, il che in materia penale è poco corretto e pericoloso. D'altra parte talune trasgressioni, e specialmente quelle delle norme che tutelano i diritti personali di paternità intellettuale, non trovano una corrispondente sanzione e non si è data al « plagio » quella situazione che codesta speciale figura delittuosa richiedeva.

Prima di procedere all'analisi di codeste disposizioni converrà che premettiamo qualche concetto generale.

279. È opinione generale che i reati contro il diritto di autore abbiano il carattere di *delitti* e non già di *contravvenzioni;* nè io contraddico all'opinione stessa per ciò che riflette le figure principali, della pubblicazione abusiva, delle varie forme di contraffazione, della messa in vendita o diffusione e della esecuzione o rappresentazione abusiva, figure tutte che rappresentano vere e dirette aggressioni giuridiche.

Queste figure principali avendo, dunque, carattere di delitti, esigono, rispetto alla condizione soggettiva dell'agente, non soltanto, come le contravvenzioni, la volontarietà dell'atto; ma eziandio, il *dolo,* ossia secondo i principii della più corretta dottrina, la coscienza da parte dell'agente che il suo fatto violi il diritto altrui, essendo, poi, indifferente quale sia il fine ultimo dell'agente stesso, se, cioè, concorra la malizia o malignità dell'*animus nocendi,* od il fine di lucro (2).

Tuttavia è comunemente ritenuto che l'elemento morale del

(1) V. la 1ª edizione del Trattato, pag. 795 a 797.

(2) Cons. Cass. penale, 22 nov. 1913, *Foro,* 1914, II, 122.

reato sia insito nel fatto, ossia, secondo la frase comune, che il dolo sia *in re ipsa* (1).

Ed in verità, come già notai in altro luogo, si deve presumere generalmente, specie oggi dopo una secolare applicazione di questi diritti, che qualunque persona di media coltura sappia dell'esistenza del diritto di autore, come sa dell'esistenza del diritto di proprietà, e che, quindi, conosca che la pubblicazione, riproduzione, ecc., ecc. dell'opera altrui viola il diritto stesso.

Non si tratta, però, che di una presunzione, la quale non ha altro valore se non quello di dispensare il pubblico accusatore dal portare la prova del dolo, e di autorizzare il giudice alla condanna se nulla in contrario gli risulti dall'istruttoria o dal discarico defensionale. È ben facile, però, che questa risultanza contraria vi sia o che la malizia dell'agente o l'abilità del patrocinatore ne diano l'apparenza. Fra il diritto di proprietà e il diritto di autore corre, invero, questa capitale diversità: che quello copre la quasi totalità delle cose mobili che possono avere un diretto valore d'uso; questo, invece, non copre che una piccolissima minoranza di opere dell'ingegno, la grande maggioranza di esse essendo in pubblico dominio per decorrimento del termine di tutela; nè ordinariamente vi hanno — dopo che le leggi hanno dispensato dall'apporre dichiarazione di riserva sull'opera — indicazioni esteriori che distinguano quelle opere da queste.

L'imputato di una violazione del diritto di autore può, quindi, assai più agevolmente di un imputato di reato contro la

(1) Cons. POUILLET, n. 479-480; HUARD, n. 156 e giurisprudenza francese ivi citata; LUCCHINI, p. 25 (note 2 e 3 all'art. 32); BRUNO, n. 215; ANDREOTTI, *La legge per la tutela della proprietà letteraria*, ecc., nella *Enciclopedia del dir. penale italiano* diretta dal PESSINA, vol. XII, p. 17 e seg.; App. Lucca, 25 luglio 1883 (25, XXIII, p. 579); App. Milano, 14 luglio 1884 (*Riv. pen.*, XXI, p. 79); Cass. Roma, 4 luglio 1891 (*Foro*, 1891, II, 305); id., 22 marzo 1898 (*Cassazione unica*, IX, p. 1015); Trib. Milano, 27 novembre 1916 (*Mon. trib.*, Milano, 1917, 159).

proprietà, dimostrare che fu in buona fede nel ritenere che l'opera riprodotta non fosse coperta di privativa, e il magistrato, anche indipendentemente da questa difesa, può spesso esser portato a constatare che dalle carte processuali emerge la prova della buona fede stessa.

Qui sta — come già avvertii in principio del Capo precedente — uno dei punti deboli della tutela penale del diritto di autore e la ragione massima che dovrebbe spingere a limitare la tutela medesima alle violazioni più gravi e caratteristicamente malvagie.

Per portare rimedio a questa insufficienza della persecuzione penale la dottrina e la giurisprudenza, italiana e francese, tendono, come pure ho accennato nel luogo suddetto, a confondere la nozione del dolo con quella della colpa, convincendo di contraffazione colui che non conobbe, ma doveva conoscere, usando la dovuta prudenza e diligenza, che il suo fatto violava l'altrui diritto, mentre qualche penalista accenna anche più esplicitamente ad una contraffazione colposa (1).

Ma questa tendenza è assolutamente antigiuridica. Il dolo e la colpa rappresentano due stati di coscienza essenzialmente diversi e che non possono equipararsi agli effetti di una sanzione penale. Indubbiamente la legge può, per talune eccezionali considerazioni, punire, benchè con pena minore, chi commise un dato reato senza dolo, ma colposamente, creando, così, il delitto colposo in sottospecie al delitto doloso. Ma ciò che può fare la legge non può fare l'interprete, il quale da una disposizione penale unica deve ricavare il concetto di una sola figura delittuosa e, di regola, di quella in cui l'elemento morale è costituito dal dolo.

(1) Lucchini, note 2-3 all'art. 32, p. 25 « in secondo luogo che ritenuto, come deve ritenersi per le altre ragioni addotte un vero delitto il fatto in parola, non ne viene per conseguenza che debba essere accompagnato dal dolo, non pochi essendo i delitti cui è sufficiente anche la colpa sola ».

280. Le figure delittuose che esaminiamo corrispondono a categorie, o a tipi, disciplinati dal Codice penale? La maggior parte dei penalisti si è limitata a sostenere che esse fanno parte della categoria dei reati patrimoniali e che hanno qualche analogia col furto (1). Nella discussione alla Camera dei deputati della legge del 1882, il Nocito cercò di avvicinarsi più oltre alla natura ontologica della violazione. Egli partì dal concetto che il diritto di autore fosse un diritto di proprietà e che, perciò, i reati in questione avessero carattere di violazioni del diritto di proprietà. Essi, però, non costituiscono un furto per mancanza dello spossessamento, non una truffa per mancanza della *calliditas, fallacia, machinatio*, ecc., non un'appropriazione indebita per mancanza di una precedente, fiduciaria e legittima consegna. « È una forma nuova di furto improprio, disse, quindi, il Nocito, perchè da un lato ci è l'animo dell'illecito lucro, e dall'altro il fatto di disporre della cosa altrui per carpire un lucro dovuto a quello al quale essa appartiene » (2).

Posteriormente l'Innamorati, dopo aver premesso anch'egli che si tratta di offese patrimoniali, e, quindi, di reati contro la proprietà, e di aver escluso che possano confondersi con i delitti di furto proprio, di truffa, di appropriazione indebita, sostiene che queste violazioni corrispondono al « furto d'uso » ; ma non già nel senso tradizionale dell'impossessarsi della cosa altrui per farne un uso determinato e, poi, restituirla, bensì nel senso (che l'A. ritiene più corrispondente ai testi del diritto romano), di chi trovandosi detentore di una cosa, ne commette un uso non permesso, od abuso. Così il pubblicatore, riproduttore, spacciatore dell'altrui opera d'ingegno, deve raffigurarsi come un proprietario dell'og-

(1) Così in Italia il Pessina (*Elementi di dir. penale*, II, p. 285) ed il Lucchini, *op. cit.*, note 2 e 3 all'art. 32, p. 22.

(2) Camera, sessione 1880-82, discussioni aprile 1882.

getto materiale (libro, spartito, statua) che ne fa un abuso, consistente in quell'unico uso che gli è vietato dalla legge (1).

A me pare che sia sforzo vano il cercare di ricondurre la varietà degli atteggiamenti materiali o logici di queste lesioni del diritto di autore ad una forma tipica di reato, e che costituisca, anzi, un errore di teoria e di pratica anche il solo attribuirli all'elenco dei reati patrimoniali.

Di vero la mista natura personale-patrimoniale del diritto di autore esclude l'esattezza di quest'attribuzione, Prima della pubblicazione dell'opera, quando il diritto ha prevalentemente carattere di diritto della personalità, la lesione di questo diritto non può assolutamente considerarsi come reato patrimoniale. Dopo la pubblicazione, il persistere della natura personale accanto al nuovo contenuto patrimoniale, dà al reato il misto carattere di un'offesa e alla personalità morale ed al patrimonio.

È appunto in questo elemento della lesione della personalità che si può trovare, come osservai al principio del precedente capitolo, l'unica seria giustificazione generale della repressione penale delle violazioni del diritto di autore. Se questo elemento facesse difetto e se, cioè, il diritto dell'autore non fosse che un diritto privato patrimoniale, la pura e semplice violazione di questo diritto non potrebbe costituire trasgressione penale, come non la costituisce la pura e semplice violazione del diritto di proprietà o di altro diritto patrimoniale privato. Occorrerebbe, quindi, di restringere la repressione a casi speciali in cui la trasgressione — come avviene nei casi speciali di violazione del diritto di proprietà reprimibili penalmente — risultasse accompagnata da circostanze particolari (per es., di frode) atte a sollevare l'allarme sociale ed a creare ragioni obbiettive e subbiettive giustificanti l'applicazione della pena.

(1) Innamorati, *Un pensiero sui diritti di autore di fronte al diritto penale,* nel volume pubblicato per il cinquantesimo anno di insegnamento di E. Pessina, Napoli 1899, vol. II, p. 77 e seg.

Il rilevare quest'errore dell'opinione comune di ascrivere questi reati fra i reati patrimoniali, ha molta importanza pratica. Perocchè se questi reati avessero pretta natura patrimoniale, ne sarebbe imprescindibile estremo il valore patrimoniale, per quanto minimo, dell' opera d' ingegno, o, più esattamente, del diritto esclusivo, violato od usurpato: non è furto l'impossessarsi di uno stelo d'erba o di un fiore di campo. Inoltre, se questi reati fossero esclusivamente patrimoniali non si potrebbe in alcun modo giustificare la concorrenza della querela dell'autore con quella dell'editore od impresario, quando questi sono i titolari esclusivi dei diritti patrimoniali; mentre tale concorrenza è, invece, di dottrina comune.

Esclusa, all'opposto, questa natura, si esclude la necessità di questo estremo: la contraffazione è reato anche se non rechi pregiudizio patrimoniale, perchè offende in ogni caso la personalità dell'autore (1).

281. Veniamo ora ad esaminare partitamente le principali figure delittuose:

1° - Pubblicazione abusiva.

Il reato di pubblicazione abusiva presuppone, naturalmente, un'opera non ancora pubblicata, e differisce, quindi, sostanzialmente dal reato di riproduzione abusiva che presuppone un'opera già pubblicata.

L'art. 61 della nuova legge, cadendo in quello stesso errore di terminologia che ho rilevato a proposito dell'art. 8, non distingue, alle lettere *a*) e *b*), quelle forme di edizione, diffusione, esecuzione, rappresentazione, ecc., che costituiscono la *prima pubbli-*

(1) Anche il Lucchini, tratto, forse, dalla sua premessa che questi reati abbiano carattere patrimoniale, cade nell'errore di richiedere nel reato di pubblicazione abusiva l'estremo che la pubblicazione sia « economicamente apprezzabile per l'autore » (*op. cit.*, note 2 e 3 all'art. 32, p. 24). Conf. al testo Trib. Milano, 27 novembre 1916 (*Mon. Trib.*, Milano, 1917, 159).

cazione dell'opera e quelle medesime forme, materialmente identiche ma giuridicamente diverse, che realizzano la *riproduzione* dell'opera già pubblicata.

Il legislatore, tuttavia, si è fortunatamente ripreso nell'ultimo comma, che non trovavasi nel progetto BELOTTI e che fu opportunamente aggiunto nell'ultima elaborazione della legge. Di vero in detto ultimo comma si dichiarano punibili più gravemente (con multa non inferiore a L. 5000) i reati previsti alle lettere *a*) e *b*) quando siano commessi « su opera non destinata dall'autore alla pubblicità ».

Con ciò mi sembra che sia stata riconosciuta la qualifica speciale del reato di pubblicazione abusiva che viola quel diritto di inedito che, come vedemmo, ha un proprio speciale profilo giuridico, contrassegnato, fra l'altro, da un'intensità maggiore e più gelosa della signoria giuridica dell'autore.

In che consista la pubblicazione legittima, cioè fatta dal titolare del diritto, quali siano i suoi estremi, le sue forme, già vedemmo nella sezione relativa al diritto di inedito (1). Occorre qui appena ricordare che la pubblicazione avviene con la EDIZIONE rispetto alle opere della letteratura, ed a quelle opere figurative che sono suscettive di moltiplicazione meccanica, con la EDIZIONE o con la ESECUZIONE rispetto alle opere musicali, con la EDIZIONE, con la RAPPRESENTAZIONE e con la PROIEZIONE rispetto alle opere teatrali (*drammatiche, drammatico-musicali, coreografiche e cinematografiche*), con l'ESPOSIZIONE permanente e con la VENDITA rispetto alle opere dell'arte figurativa, e con la DIFFUSIONE MECCANICA rispetto a tutte le opere in genere.

Se questi stessi fatti sono posti in essere rispetto ad un'opera inedita da chi non sia titolare del diritto e contro il consenso del titolare, si verifica il reato di pubblicazione abusiva. Occorre, però, aggiungere che allorquando si tratta di esaminare se un

(1) V. retro, n. 174 e seg.

fatto costituisca pubblicazione abusiva bisogna impiegare una maggiore severità di apprezzamento che non quando si tratta di stabilire se un analogo fatto, posto in essere dal titolare del diritto, renda, o no, l'opera pubblica, perchè la negativa va nel primo caso a danno e nel secondo caso a favore del diritto che si tratta di difendere. Inoltre vi sono atti di pubblicazione abusiva che appartengono esclusivamente al campo della repressione, cioè quegli atti con i quali, senza addivenire alla riproduzione materiale, totale o parziale dell'opera, si dà della sua esistenza e del suo contenuto una tale conoscenza al pubblico da pregiudicare gli interessi patrimoniali e personali dell'autore o dei suoi aventi causa (1).

Occorre, altresì, di ricordare che quantunque la nuova legge consideri che una forma di pubblicazione vale per tutte, agli effetti di fissare il punto di partenza della durata del diritto, tuttavia ciascuna forma costituisce l'oggetto di una separata facoltà dell'autore. In conseguenza di questo principio dell'indipendenza delle varie forme di pubblicazione (2), il reato di pubblicazione abusiva si verifica ogni qualvolta si addivenga abusivamente ad una forma di pubblicazione che non era ancora stata adottata dall'autore.

282. La pubblicazione abusiva ammette il tentativo? La dottrina francese lo nega, per la regola generale di quel Codice penale, che il tentativo non possa essere punito se non nei casi espressamente stabiliti (3). Stante il principio contrario del nostro Codice penale che ammette il tentativo, per regola generale, in ogni figura di delitto, noi dobbiamo riconoscere la punibilità dei tentativi di pubblicazione abusiva, sia nella forma della pubbli-

(1) V. retro, n. 172.

(2) V. retro, n. 179.

(3) Art. 3 Cod. pen. francese: « Les tentatives des délits ne sont considérés comme *délits*, que dans les cas déterminés par une disposition speciale de la loi ». Cfr. Pouillet, n. 505; Huard, n. 131 e giurisprudenza ivi citata.

cazione abusiva tentata (art. 61 Cod. pen.) che nella forma della pubblicazione abusiva mancata (art. 62 Cod. pen.).

Ma allorquando — trattandosi di pubblicazione per via di edizione — l'agente si è inoltrato nell'esecuzione del reato sino a compiere la riproduzione dell'opera, avremo, noi, una pubblicazione abusiva tentata, cui mancò per la perfetta consumazione l'ulteriore atto dello spaccio delle copie riprodotte o avremo, invece, una contraffazione consumata in base all'avvenuta riproduzione? Nella 1ª edizione del Trattato io opinai per la seconda soluzione, perchè essendo uguale la pena per la pubblicazione abusiva e per la contraffazione per riproduzione consumata, secondo l'art. 32 della legge del 1865-1882, ne seguiva che, accogliendo invece la prima soluzione (della pubblicazione abusiva tentata), si sarebbe inflitta al contraffattore una pena più lieve di quella che gli si sarebbe inflitta in caso di contraffazione per riproduzione consumata, il che era irrazionale. Ma poichè la nuova legge ha aggravato il minimo della pena per la pubblicazione abusiva, questo inconveniente non si ripete e noi possiamo qualificare il reato, conformemente all'intenzione dell'agente, come costituente una pubblicazione abusiva tentata.

283. È, la pubblicazione abusiva, un reato istantaneo o un reato permanente? La questione ha importanza rispetto al decorrimento della prescrizione dell'azione penale, perchè a termini dell'art. 92 Cod. pen. la prescrizione decorre per i reati consumati dal giorno della loro consumazione e per i reati permanenti dal giorno in cui ne cessò la permanenza.

La pubblicazione delle opere musicali, o teatrali, per esecuzione o rappresentazione costituisce evidentemente un reato istantaneo, che è consumato con la prima esecuzione o rappresentazione. E di qui segue che le esecuzioni o rappresentazioni successive costituiranno altri reati distinti. Anche la pubblicazione delle opere d'arte per via della vendita è certamente un reato istantaneo.

Invece, la pubblicazione di queste stesse opere per via di espo-

sizione rappresenta, senza dubbio, un reato permanente, che perdura finchè cessi l'esposizione. E lo stesso sembrami che debba dirsi della pubblicazione per via di edizione, imperocchè il continuato spaccio di copie dell'opera allo scopo della pubblicazione, ci dà la figura di un reato unico che si svolge in un succedersi e ripetersi di atti, i quali, nel loro assieme, costituiscono uno stato di permanente contravvenzione al diritto dell'autore di conservare inedita l'opera sua.

2° - Contraffazione per riproduzione abusiva.

284. È questa una delle più frequenti forme di lesione del diritto di autore e costituisce la *contraffazione* tipica. Presuppone che l'opera sia stata pubblicata dal titolare del diritto, che il termine di durata non sia decorso, e che il titolare del diritto non abbia consentito alla riproduzione o diffusione. Quali siano le forme e i casi di riproduzione e di diffusione illecita, noi già lo vedemmo nella Sezione II del Capo I del Titolo precedente, ove dimostrammo che il diritto di proibizione dell'autore ha per oggetto così le riproduzioni totali che le parziali; così le immediate che le mediate; così le perfette che le imperfette; così quelle che avvengono con gli stessi modi, processi o mezzi materiali in cui ebbe forma l'opera originale che quelle che avvengono con modi, processi, o mezzi diversi; così quelle che dànno luogo a più copie che quelle che dànno luogo a una sola copia (salvi i ristretti limiti dell'uso personale), dovendosi, poi, prescindere dal fine ultimo dello spaccio, dalla esistenza o destinazione dei profitti della riproduzione e dall'esistenza di un pregiudizio economico (1).

La legge dichiara reo di questo delitto chiunque abusivamente con *qualsiasi scopo ed in qualsiasi forma*, riproduce, pubblica, diffonde, ecc. Il testo della legge autorizza, quindi, a re-

(1) V. retro, n. 181.

primere penalmente quelle riproduzioni parziali o palliate (plagi) che esorbitano dalla facoltà di utilizzazione o appropriazione dell'opera che appartiene al pubblico e di cui abbiamo trattato nel primo capitolo di questo titolo.

Questi plagi essendo, anzi, accompagnati dall' usurpazione della paternità dell'opera, che il plagiario pubblica come sua, costituiscono una contraffazione qualificata a termini dell'ultimo alinea dell'art. 61 che li punisce con multa non inferiore a L. 5000.

Ricordiamo, all'incontro, che, come vedemmo a suo luogo (1), l'autore deve tener conto di quei limiti che l'interesse pubblico impone all'esclusività dei suoi diritti, e per effetto dei quali si possono verificare dei casi di riproduzioni parziali dell'opera che non cadono sotto le sanzioni della contraffazione.

Quando è che la contraffazione per riproduzione abusiva può dirsi consumata? La dottrina e giurisprudenza francese ammettono una larghezza eccessiva di apprezzamento, ritenendo essere sufficiente che lo scritto sia in tutto o in parte composto nei caratteri tipografici, che la tavola litografica sia impressa, che lo stampo o il tipo sia fuso, ecc. (2).

Una tale esagerazione può essere spiegata soltanto dalla necessità di colpire i tentativi di contraffazione che altrimenti non patirebbero pena per la generale impunità del tentativo secondo il Codice penale francese.

Un simile motivo, a prescindere dal suo valore, non ricorre nel nostro Diritto: dove, quindi, noi possiamo, più razionalmente, ritenere consumata la riproduzione quando l'opera sia in tal guisa riprodotta da potersi utilizzare la copia o l'esemplare, vuoi per lo spaccio, vuoi, nei casi speciali dell'uso personale illecito, per il diretto godimento del riproduttore, mentre le riproduzioni incom-

(1) V. retro, n. 213 a 216.

(2) Cons. specialmente Blanc, p. 169; Gastambide, n. 66; Huard, n. 126.

plete apparterranno alle figure criminose meno gravi della riproduzione tentata o mancata (1).

285. Il numero delle copie riprodotte determina l'esistenza di altrettanti reati di riproduzione abusiva?

Si deve distinguere, a mio avviso, fra le riproduzioni meccaniche nelle quali un complesso di operazioni dà luogo simultaneamente a un gran numero di copie (stampa, litografia, ecc.) e le riproduzioni manuali nelle quali ogni copia è riprodotta separatamente. Nel primo caso l'unità dell'operazione delittuosa non può dar luogo che al materiale di un reato unico. Nel secondo caso, invece, avremo i materiali di più reati i quali, però, se sono moralmente connessi dall'unità della risoluzione criminosa, possono anche porre in essere la figura intermedia del reato continuato.

Aggiungo, ancora, che nel caso di riproduzioni meccaniche può avvenire che la riproduzione delle copie sia ricavata dalla stessa matrice (tavola impressa o incisa, stereotipo tipografico) in tempi diversi, nel qual caso avremo evidentemente più reati di riproduzione, oppure, se vi sia unità di intento, una continuazione di reato.

Nella contraffazione abusiva si deve includere logicamente anche la figura (che l'art. 61, lett. *c*, distingue, forse allo scopo di confermare la responsabilità penale dell'agente) di chi « riproduce un numero di esemplari maggiore di quello che ha il diritto di riprodurre ». La legge colpisce qui specialmente l'editore il quale stampi un maggior numero di copie di quello che ha convenuto coll'autore. Il comprendere questo abuso di contratto nella figura generale della contraffazione risponde a una regola tradizionale che i tedeschi esprimono colla frase caratteristica

(1) Conf. il Rosmini, n. 232. Tale è la dottrina tedesca prevalente; vedi Wächter, *Autorr.*, p. 223 e seg.; Dambach, p. 157; Stobbe, II, 431; Gierke, 89, III, 4.

« *zuviel Druck ist Nachdruck* »; ed è conforme alla logica giuridica perchè l'editore esce in questo caso da quella sfera di padronanza sull'opera che fu determinata dal contratto e ridiventa così un estraneo di fronte all'autore di cui viola quella residuale padronanza che sull'opera stessa questi si era riservata.

Ma l'incriminazione esplicita di questa figura ci conferma nell'opinione che non possa incriminarsi la figura inversa dell'autore il quale, in spregio del contratto, riproduca l'opera di cui ha concessa all'editore la riproduzione esclusiva. Se la legge avesse voluto incriminare anche tale figura doveva qui farne menzione in correlazione dell'analoga figura dell'editore infedele, ed alla stessa guisa che fu fatto in altre leggi straniere (1).

Nel silenzio della legge, dunque, trattandosi di regola penale, non possiamo ammettere questa diversa figura delittuosa. E a non ammetterla ci devono anche indurre ragioni di logica e di giustizia. L'autore, malgrado qualsiasi contratto, rimane pur sempre il titolare del diritto, come lo dimostrano le facoltà, se non patrimoniali, personali che conserva rispetto all'opera. Egli non può, quindi, venire considerato come un estraneo contraffattore. Il carattere illecito del suo atto non ha radice nella violazione del diritto di autore, ma nella violazione del patto col quale egli ha rinunciato alle facoltà patrimoniali contenute nel diritto stesso; perciò logicamente ed eticamente egli non ha compiuta una contraffazione, bensì una lesione di contratto, di cui deve rispondere solo civilmente nei rapporti privati del suo contraente e non già penalmente nei rapporti dell'ordine giuridico generale (2).

(1) Cfr. legge tedesca 11 giugno 1870, § 5 *b*; legge ungherese 26 aprile 1884, § 6, n. 2; legge austriaca 26 dicembre 1895, § 24, n. 4.

(2) L'opinione contraria è seguita, tuttavia, non solo dalla dottrina tedesca che necessariamente si attiene all'espressa disposizione del § 5 della legge 11 giugno 1870 e del § 8 della legge sul contratto di edizione 19 giugno 1901, ma altresì dalla maggioranza della dottrina francese (v. Blanc, p. 156;

3 - Contraffazione per messa in vendita abusiva e per introduzione nel Regno di esemplari illecitamente prodotti.

286. La designazione di queste forme di contraffazione è fatta dalla legge all'art. 61, lett. *a*, in modo confuso, parlando di chiunque abusivamente diffonde l'opera altrui e di chiunque introduce o mette in vendita nel Regno gli esemplari illecitamente prodotti.

Anche per la nozione di questi reati invio il lettore a quella parte del libro dove ho trattato dei diritti esclusivi di cui questi reati rappresentano la violazione. È opportuno di richiamare e confermare qui il principio tradizionale colà esposto: che, cioè, per messa in vendita (o, come dice l'art. 8, *messa in commercio*), giusta il largo significato generico della frase, si deve intendere non il solo momento del trasferimento della proprietà di ciascuna copia o esemplare, ma tutta l'operazione commerciale complessiva che precede, accompagna o segue l'esito delle copie. Per la qual cosa il momento consumativo del reato si verifica già nell'esposizione od offerta in vendita nei pubblici negozi delle copie o esemplari (1).

Allorchè, come è il caso più comune, si possono constatare più atti successivi di vendita delle copie dell'opera, abbiamo più reati o un reato permanente o un reato continuato? La dottrina

Gastambide, p. 135; Nion, p. 297; Lardeur, p. 139 e giurisprudenza ivi citata; Pouillet, n. 486; Huard, n. 123; *contra* Calmels, n. 408) ed italiana (Amar, n. 293; Rosmini, n. 227; Bruno, n. 218; *contra* Satta, *Edizione* in *Dig. it.*, n. 37).

(1) V. retro n. 187. Consulta la dottrina analoga accolta nel Diritto francese dove la legge adopera anch'essa, per designare questo reato, la parola generica di *débit* (v. Huard, n. 127; Pouillet, n. 599, e dottrina e giurisprudenza ivi ricordate). V. conforme Rosmini, n. 269, e Cass. pen. 14 gennaio 1914 (*Giust. penale*, 1914, 697); *contra*, invece, il Lucchini (*op. cit.*, note 2 e 3 all'art. 32, p. 30).

francese sembra incerta, forse per la nozione colà tuttora imprecisa e discussa sul reato continuato o, come dicono, successivo (1). Nel nostro Diritto parmi indiscutibile che si tratti di più lesioni distinte del diritto di autore, e, quindi, di più reati, i quali, però, se appaiano quale esecuzione di un'unica risoluzione criminosa, si fonderanno in un reato continuato.

Può accadere che la stessa persona sia convinta di contraffazione per riproduzione abusiva e di contraffazione per messa in vendita abusiva di quelle stesse copie che ha confezionate. Si ripete allora la stessa questione se si tratta di unico reato, di più reati o di un reato continuato.

In Francia è stato sostenuto, in base all'unità dell'intento criminoso, che si tratti di un reato continuato (2), opinione che non potrebbe essere accolta nel nostro Diritto perchè l'art. 79 Codice penale esige, per la nozione della continuazione, più violazioni della *stessa disposizione di legge,* laddove che la repressione della riproduzione e della messa in vendita, quantunque facciano parte dello stesso articolo, rappresentano logicamente due disposizioni diverse.

Si può sostenere, invece, che si tratti di un unico reato per l'unità, non solo dell'intento; ma della lesione giuridica. Riproduzione e messa in vendita non costituiscono, in sostanza, che un'unica lesione del diritto dell'autore, preparata con la riproduzione, consumata nella messa in vendita. Se la legge eleva la riproduzione alla figura di un reato perfetto, lo fa per il criterio politico di colpire l'attività violatrice in quel periodo di esecuzione in cui il colpirla è più agevole e più fruttuoso all'interesse dell'autore: criterio che non ha più ragion d'essere quando già si pervenne al vero momento consumativo dello spaccio delle copie.

(1) Cfr. Pouillet, n. 738; Rendu et Delorme citati ivi.

(2) Huard, *l. c.*

Del resto, aggiungono taluni, quando questi due fatti si presentano coordinati, manca quella duplicità di elemento morale che sarebbe necessaria per poterne fare due reati. La riproduzione, infatti, è punita perchè preordinata alla messa in vendita; quindi, da questo intento criminoso dello spaccio non si può ricavare l'elemento morale di un secondo reato (1).

Ma si può opporre che tutte queste ragioni avrebbero valore in Diritto condendo per comporre, con i fatti successivi di riproduzione e di spaccio, un reato speciale punito più gravemente della riproduzione e della messa in vendita singolarmente prese, come troviamo in altri reati complessi, i quali risultano anch'essi dalla coordinazione di un reato *mezzo* e di un reato *fine* (ad es., la rapina). Ma nel Diritto vigente si tratta di due fatti che la legge distintamente reprime. Colpendoli come un reato unico si cade nell'assurdo di punire chi confezionò e mise in vendita le copie con la stessa pena di chi solo le confezionò, o solo addivenne alla messa in vendita.

La questione mi lascia dubbioso. Noto, ad ogni modo, che, ammettendosi la duplicità di reato, si dovrebbe sempre concedere il beneficio di pena che riflette i reati concorrenti ai sensi dell'art. 77 Cod. pen.

Anche per la messa in vendita si ripete la figura di responsabilità penale di colui (editore o libraio) che spacciò più copie di quante aveva diritto di spacciare, su di che richiamo quanto dissi più sopra riguardo al caso analogo di riproduzione abusiva.

(1) Così specialmente l'Allfeld, p. 245, commentando il § 38 della legge tedesca che, secondo il Birkmeyer e il van Kalter (citati ivi) sdoppia, invece, il reato. Da noi, solo il Lucchini accenna alla questione ritenendo che il reato di spaccio è da considerarsi distintamente in quanto possa commettersi da terze persone che non siano autori della contraffazione; altrimenti s'identifica colla riproduzione costituendone quasi il momento consumativo (*op. cit.*, note 2 e 3 all'art. 32, p. 26 B).

La disposizione della legge nuova che colpisce espressamente « la introduzione e la messa in vendita nel Regno di esemplari illecitamente prodotti » colma una lacuna della vecchia legge che aveva dato luogo a seri inconvenienti (1).

4° - Esecuzione abusiva, rappresentazione abusiva ed abusiva diffusione meccanica.

287. Come già abbiamo accennato in vari punti del Trattato, la repressione penale di queste forme di lesioni del diritto è preceduta e confortata da una vigilanza preventiva affidata agli organi dell'amministrazione politica.

L'art. 14 della vecchia legge, che era stato introdotto nel Testo unico con la legge 18 maggio 1882, disponeva: « Niuno potrà rappresentare o eseguire un'opera adatta a pubblico spettacolo, un'azione coreografica e una qualunque azione musicale, soggetta al diritto esclusivo sanzionato coll'art. 2, se non ne ottenga il consenso dall'autore o dai suoi aventi causa. La prova scritta del consenso, comunque legalizzata, dovrà esser presentata e rilasciata al Prefetto della Provincia che, in difetto, sulla dichiarazione della parte, proibirà la rappresentazione o esecuzione ».

La nuova legge ha sostituito detta disposizione con la seguente (art. 23):

« Coloro che godono del diritto esclusivo di rappresentazione o di esecuzione di un'opera adatta a pubblico spettacolo o di un'opera musicale, hanno facoltà di richiedere al Prefetto della Provincia la proibizione della rappresentazione o della esecuzione, tutte le volte che manchi la prova scritta del consenso da essi prestato ».

Questa disposizione è completata dal seguente art. 4 del Regolamento:

« La richiesta per la proibizione della rappresentazione e

(1) V. la 1ª edizione del Trattato, pag. 796 e 797.

della esecuzione di un'opera, a termine dell'art. 23 del R. Decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, deve essere presentata, per iscritto, al Prefetto della Provincia almeno otto ore prima di quella annunciata o altrimenti accertata per l'inizio della rappresentazione o della esecuzione ».

« Qualora sia contestato il diritto del richiedente, il Prefetto decide provvisoriamente sulla richiesta, in base alle notizie e ai documenti a lui sottoposti, permettendo o vietando la rappresentazione o la esecuzione, riservato alle parti l'adito all'autorità giudiziaria e salva al Prefetto la facoltà di denunciare all'autorità giudiziaria il richiedente, ove concorrano gli estremi del reato previsto dall'art. 63 del citato R. Decreto-legge ».

L'art. 63 della legge, ricordato nell'articolo del Regolamento sopra riportato, dispone che « chi abbia illegittimamente invocato la tutela preventiva di cui all'art. 23, è punito con la multa da L. 100 a 1000 oltre l'obbligo del risarcimento dei danni, se è il caso ».

È essenziale di rilevare che, come risulta dai citati articoli, questa speciale vigilanza governativa delle Prefetture, non è esercitata di ufficio, ma su richiesta della parte.

La legge del 1882 diceva, nell'articolo sopratrascritto, « sulla dichiarazione della parte », formula che fu concordata nella discussione alla Camera dei deputati della legge stessa, per esprimere il concetto che occorra, bensì, una domanda, ma basti che sia fatta una volta tanto.

In conformità del concetto stesso il Regolamento 19 settembre 1882 aveva prescritto che gli autori i quali volessero eccitare questa vigilanza preventiva, facessero analoga dichiarazione in Prefettura unitamente alla dichiarazione ordinaria di riserva, o separatamente.

Il regolamento sopraricordato del 1882 e numerose circolari hanno dettagliatamente disciplinata questa vigilanza preventiva e periodicamente eccitata la diligenza delle Prefetture nell'adem-

pimento della vigilanza medesima (1). Essa è abitualmente affidata dai prefetti ai questori o ad altri minori ufficiali di pubblica sicurezza cui compete la vigilanza sui pubblici spettacoli, nonchè, nei Comuni minori, ai rispettivi sindaci. Secondo il sistema in vigore con la vecchia legge e che suppongo debba esser mantenuto, il Ministero dell'Economia Nazionale (già Ministero di Agricoltura, Industria e Commercio) comunicava ogni quindicina gli elenchi delle dichiarazioni degli autori che invocavano questa tutela preventiva (desunti dalle dichiarazioni [oggi « richieste »] presentate alle singole Prefetture) a tutte le Prefetture del Regno e queste le diramavano a tutti i sindaci dei Comuni dipendenti.

Naturalmente, anche prima che gli elenchi fossero pervenuti alla Prefettura, nella circoscrizione della quale si minacciava una rappresentazione od esecuzione abusiva, l'autore poteva invocare il veto prefettizio, dimostrando di avere presentata la dichiarazione o richiesta prescritta, con certificato della Prefettura ricevente (2).

La vigilanza non si esercita soltanto sulle rappresentazioni od esecuzioni che avvengono nei teatri; ma, eziandio, sulle rappresentazioni od esecuzioni che avvengono nei *cafés-chantants*, birrarie, e altri simili esercizi pubblici, e sulle esecuzioni musicali di orchestre e bande. Le Questure e gli ufficiali di polizia devono chiedere, di giorno in giorno, il programma dei pezzi musicali che si eseguiscono e non possono rilasciare il visto sui manifesti ed il permesso di esecuzione se non dopo di avere verificato che l'opera o il pezzo musicale non sono compresi negli elenchi di cui sopra, o, se sonvi compresi, risulti (anche quando si tratta di spettacoli od esecuzioni di beneficenza) il consenso dell'autore (3).

(1) Cons. il testo di queste circolari nella citata raccolta del Franchi; *Leggi e convenzioni sui dir. di autore*, p. 29-55. V. anche la recente circolare 17 gennaio 1923 che richiama le precedenti, pubblicata nella *Riv. Dir. Ind.*, 1924, p. 49.

(2) Rosmini, n. 207.

(3) Cons. la circolare 13 ottobre 1882 in Franchi, *op. cit.*, p. 31-33.

Questo consenso doveva essere, secondo il suddetto art. 14 della vecchia legge « comunque legalizzato »: con la quale poco corretta frase si volle, come risulta dai precedenti parlamentari, escludere una vera, formale legalizzazione, richiedendosi, tuttavia, che l'autenticità della dichiarazione di consenso emergesse da prove, atte a convincere il pubblico ufficiale che deve autorizzare la rappresentazione od esecuzione. La legge nuova parla in genere di una prova *scritta* del consenso.

Rispetto, però, alla paternità dell'opera e alla pertinenza del diritto, il pubblico ufficiale stesso deve, naturalmente — io dicevo nella 1ª edizione del Trattato — stare alle risultanze formali degli elenchi e alle esteriori designazioni e caratteri delle opere, sicchè, mentre non può vietare la esecuzione o rappresentazione di un'opera che appare nuova, quantunque gli venga denunciata quale contraffazione di altr'opera iscritta negli elenchi (salvo a trasmettere la denuncia al Procuratore del Re), così, d'altro canto, non può neppure permettere la esecuzione o rappresentazione di un'opera iscritta nell'elenco, in mancanza del consenso di colui che figura nell'elenco stesso come titolare del diritto, benchè gli si presenti o si invochi la prova che egli non è il vero titolare e che il vero titolare consente all'esecuzione o rappresentazione medesima.

Il regolamento di esecuzione della nuova legge, con una interpretazione alquanto libera della legge stessa, dice, invece, nell'articolo 4 sopra riportato, che qualora sia contestato il diritto del richiedente, il Prefetto decide provvisoriamente sulla richiesta *in base alle notizie ed ai documenti a lui sottoposti*, permettendo o vietando la rappresentazione o la esecuzione.

Che si deve dire, nel caso, talvolta verificatosi, che si presentino richieste da parte di più pretesi titolari del diritto? Il Mancili sostiene che in questa incertezza formale sulla pertinenza del diritto, l'ufficiale pubblico debba esigere il consenso di tutti i richiedenti (1).

(1) F. Mangili, nel periodico *I diritti di autore,* 1871, p. 87.

Il Rosmini, invece, con una trovata abbastanza ingegnosa, quantunque poco plausibile, sostiene che si debba presumere che tutti codesti richiedenti siano titolari del diritto *in comunione fra di loro* e che, perciò, basti il consenso di un solo, ciascuno dei comunisti potendo esercitare le facoltà esclusive, ai termini dell'art. 5 della legge del 1865-1882 (1).

Ma, secondo la legge vigente, le facoltà esclusive non possono, invece, esser esercitate se non di comune accordo (art. 18); quindi l'argomento del Rosmini cade.

288. La vigilanza amministrativa può fallire ed accadere, così, la rappresentazione o l'esecuzione abusiva dell'opera teatrale o della composizione musicale. Ci troviamo allora nella ipotesi penale dell'art. 61, lett. *b*, che punisce con multa da lire 500 a 10.000 chiunque abusivamente con qualsiasi mezzo ed in qualsiasi forma rappresenta o esegue in pubblico, in tutto o in parte, anche con variazioni od aggiunte, un'opera altrui adatta a pubblico spettacolo od una composizione musicale.

La nozione intrinseca di questo reato e dei suoi fattori costitutivi deve anche qui ritrovarsi nelle disposizioni della legge che determinano il contenuto del diritto esclusivo della cui violazione si tratta e che noi abbiamo negli art. 8, 9 e 10 della legge.

Rinviando il lettore ai luoghi del Trattato che ho dedicato all'interpretazione di codeste disposizioni (2), mi limito a ricordare che secondo l'art. 9 la facoltà esclusiva di rappresentazione comprende la proiezione per mezzo della cinematografia e di altri procedimenti analoghi. Cosicchè in materia cinematografica, come avviene in materia di opere di pubblico spettacolo o musicali, mentre la riproduzione e la messa in vendita del testo (nel caso della cinematografia, il libretto e la pellicola) costituiscono le infrazioni prevedute alla lettera *a* di questo articolo, la proiezione costi-

(1) Rosmini, *Legislaz.*, ecc., n. 213.

(2) V. specialmente n. 188 a 191 e 203-204.

tuisce l'infrazione preveduta alla lettera *b*. Ricordo ancora che l'art. 9 assimila la diffusione radiofonica all'esecuzione pubblica.

Come abbiamo osservato al n. 295, la legge, parlando di rappresentazione o di esecuzione pubblica, comprende sia la prima rappresentazione od esecuzione, che costituisce pubblicazione dell'opera, sia le ulteriori che ne costituiscono la riproduzione. La distinzione delle due ipotesi delittuose è data dall'ultimo comma dell'articolo, nel quale si aggrava la pena in caso di esecuzione o rappresentazione di opera non destinata dall'autore alla pubblicità.

5° - Contraffazioni risultanti da traduzioni o da altre elaborazioni abusive.

289. L'opera può esser stata da altri abusivamente tradotta o abusivamente trasformata, adattata, variata, ecc., dando luogo ad una di quelle elaborazioni che rientrano nelle facoltà esclusive dell'autore, a termini dell'art. 9, comma ultimo, benchè, se questa facoltà esclusiva non è pregiudicata, possano costituire nuove opere tutelabili a mente dell'art. 2.

A cagione di questa loro natura. di costituire nuove rappresentazioni intellettuali, per quanto abusive, esse non dànno luogo ad una forma unica di contraffazione; ma la trasgressione ch'esse rappresentano si spezza in quelle varie ipotesi di contraffazione che si presentano rispetto alle opere originali, e così abbiamo la pubblicazione, riproduzione, messa in vendita, diffusione, rappresentazione od esecuzione abusiva, ecc., della traduzione o di altra elaborazione illecita.

La nuova legge ha ben compreso la natura speciale di questo genere di trasgressioni per ciò che concerne la traduzione. Invece di confonderla, come aveva fatto l'antica (art. 32), fra le riproduzioni abusive, l'ha regolata separatamente nella disposizione speciale dell'art. 62 che dichiara:

« Chiunque pubblica la traduzione di un'opera altrui senza

il consenso dell'autore dell'opera, ovvero introduce e mette in vendita nel Regno gli esemplari della traduzione abusiva, è punito con la multa fino a L. 5000 ».

La disposizione costituisce un progresso; ma non completo, rispetto alla vecchia legge, perchè obbliga l'interprete a sforzare alquanto la lettera della legge, considerando come implicitamente colpite anche la riproduzione e la messa in vendita della traduzione abusiva.

Le contraffazioni riferentisi alle altre forme di elaborazioni abusive non sono, invece, separatamente contemplate; ma appaiono confusamente mescolate nelle due disposizioni dell'art. 61, lettere *a* e *b*, che abbiamo già esaminate, in quanto puniscono chiunque abusivamente, *in qualsiasi forma*, riproduce, pubblica o diffonde *con o senza modificazioni* un'opera altrui, chiunque introduce o mette in vendita nel Regno gli esemplari illecitamente prodotti, e chiunque (lett. *b*) abusivamente *con qualsiasi mezzo ed in qualsiasi forma*, rappresenta o esegue in pubblico, *anche con variazioni ed aggiunte*, un'opera altrui adatta a pubblico spettacolo o una composizione musicale.

Rinvio, del resto, il lettore per maggiori notizie a quanto esposi, nel titolo sul contenuto del diritto, intorno alla portata ed alle varie manifestazioni del diritto esclusivo di elaborazione (1).

6° - Contraffazioni qualificate per l'usurpazione della paternità dell'opera, ovvero per deturpazioni dell'opera che offendano la reputazione ed i sentimenti dell'autore.

290. Nella 1ª edizione del Trattato io reclamai che il plagio, o contraffazione qualificata dal disconoscimento della paternità dell'autore, fosse, come la sua natura l'esigeva, considerato quale

(1) V. specialmente n. 193 e seg.

una speciale trasgressione, mettendo in rilievo com'esso, più che ogni altra violazione del diritto di autore, contenesse gli elementi giustificativi della repressione penale, sia dal punto di vista della natura del diritto violato — la personalità dell'autore soffrendo il maggiore pregiudizio — che dal punto di vista della frode al pubblico, che, infine, da quello della malizia dell'agente. Lo stesso reclamo presentai nelle più volte menzionate *Annotazioni critiche* al progetto Belotti. La nuova legge mi dà una parziale soddisfazione dichiarando all'ultimo comma dell'art. 61 che « se il reato previsto nelle lettere *a* e *b* è commesso con usurpazione della paternità dell'opera, ovvero con deturpamenti dell'opera che offendono la reputazione ed i sentimenti dell'autore, la pena è della multa non inferiore a L. 5000 ».

Naturalmente, questa disposizione va messa in rapporto con quella dell'art. 16 la quale, è bene ricordarlo, dichiara:

« Indipendentemente dai diritti patrimoniali riconosciuti dagli articoli precedenti, l'autore ha, in ogni tempo, azione per impedire che la paternità della sua opera sia disconosciuta o che l'opera sia modificata, alterata o deturpata in modo da recare grave ed ingiusto pregiudizio ai suoi interessi morali ».

Il reato prospettato in questo ultimo comma dall'art. 61 è, a mio parere, un reato speciale, qualificato dalla lesione della personalità dell'autore, lesione che viene ad aggiungersi all'elemento proprio delle altre contraffazioni, cioè alla lesione del diritto esclusivo di privativa.

È da lamentare che questa lesione della personalità non venga repressa penalmente se non in concorrenza con la lesione del diritto esclusivo. Quando essa avviene indipendentemente da questa, l'azione contemplata all'art. 16 è, di regola, pura azione civile.

In genere, come già osservai, la protezione della personalità, sancita in vari punti del nuovo regolamento giuridico in rispetto vuoi dell'autore, vuoi di altre persone personalmente interessate nei rapporti della pubblicazione di certe opere (per es., nei busti e

ritratti e nelle corrispondenze epistolari. V. art. 11 e 12), non ha trovato corrispondenti sanzioni nelle disposizioni penali della legge.

Altre contravvenzioni alla legge.

291. La nuova legge colpisce con le medesime pene della contraffazione, all'art. 61, lett. *d,* chiunque viola le norme dell'art. 34 che, come sappiamo, stabilisce che per ogni rappresentazione od esecuzione di opera adatta a pubblico spettacolo o di opera musicale fatta da terzi, dopo scaduto il periodo di tutela, si deve corrispondere allo Stato il cinque per cento dell'incasso lordo. Ho già manifestato i miei dubbi intorno a codesta che non è in fondo che una imposizione fiscale poco razionale, e non ho qui da aggiungere se non la mia meraviglia che il mancato pagamento sia stato assimilato ad una contraffazione.

Più giustificata (benchè a mio avviso avrebbe dovuto essere un'ammenda) è la pena pecuniaria inflitta dall'art. 63, sotto forma di una multa da L. 100 a L. 1000, a chi invoca illegittimamente la tutela amministrativa preventiva, accordata, come vedemmo, per le opere di pubblico spettacolo e musicali.

Con queste disposizioni, e con quella dell'art. 58 che punisce di un'ammenda non inferiore a L. 50 (ossia da L. 50 a L. 2000; art. 24 Cod. pen.) il mancato deposito di un esemplare dell'opera da eseguirsi, secondo l'art. 15 del Regolamento, entro i 30 giorni dalla pubblicazione dell'opera stessa, si chiude il quadro delle sanzioni penali della nuova legge; la quale, come già ho osservato, non ha riprodotto l'art. 43 della legge vecchia che puniva con multa estensibile a L. 500 ogni altra infrazione alla legge non espressamente colpita da altra pena.

292. La determinazione della quantità di responsabilità penale che può gravare ciascuno di coloro che hanno preso parte ai reati sinora esaminati, è regolata dalle comuni regole del Diritto penale. Ciò significa quindi — l'osservazione non è inutile di fronte

a legislazioni che hanno seguìto un opposto sistema (1) — che non si applicano, nelle contraffazioni riflettenti opere edite per la stampa, quelle disposizioni di responsabilità fittizia che valgono per i ben diversi « reati di stampa ».

La teoria del concorso di più persone al reato è regolato dal nostro Codice penale assai meglio che nel francese e ci sono, quindi, risparmiate talune questioni che si fanno in quella dottrina e giurisprudenza per stabilire chi debba considerarsi quale autore e chi quale complice. Ciò non esclude che possano presentarsi talune incertezze e varietà di apprezzamenti in corrispondenza della diversa tendenza che divide la dottrina, di dare maggiore importanza all'azione di chi organizzò il reato con la intelligenza e la volontà, oppure, invece, all'azione di chi vi portò essenzialmente il contributo dell'esecuzione materiale.

Nel reato di pubblicazione abusiva parmi che debba considerarsi come autore principale l'editore o l'impresario, i quali provvidero a procurarsi in originale o in copia l'opera altrui e organizzarono e attivarono i mezzi necessari per riprodurla e diffonderla, mentre il tipografo che stampò l'opera, il proprietario del teatro, i librai, ecc., che somministrarono, in modo subordinato e dipendente, i mezzi per eseguire il reato stesso, vanno, di regola, posti nella categoria inferiore dei complici. Ciò, ben inteso, se concorra anche in essi la coscienza della violazione giuridica alla quale parteciparono.

Il reato di contraffazione per riproduzione abusiva, sostanziandosi nella confezione materiale dell'esemplare o della copia, porta a far gravare la principale responsabilità sul tipografo.

Se, però, egli abbia agito perchè determinato ad agire dall'editore, anche questi potrà essere chiamato a rispondere princi-

(1) Come la legge spagnuola 10 gennaio 1879, art. 45, che chiama responsabile l'autore e, in difetto, l'editore e lo stampatore, salvo prova contraria della rispettiva colpabilità; cfr. anche la disposizione analoga della legge dell'Equatore 3 agosto 1887, art. 57.

palmente come mandante, o come cooperatore immediato quando prestò direzione e assistenza nelle operazioni della riproduzione.

Quando, poi, si tratta di plagio, e, cioè, la riproduzione illecita è compiuta da uno pseudo autore, il quale copia e altera l'opera altrui di cui si attribuisce la paternità, egli sarà l'autore principale del reato e l'editore e il tipografo avranno, secondo i casi, la figura di cooperatori immediati o di complici.

Parlandosi di « tipografo » non si deve intendere nè l'operaio compositore che raduna nella composizione i *caratteri* necessari per la stampa dell'opera, nè il proto che dirige e corregge la composizione stessa, nè gli altri operai, commessi, segretari che prestano l'opera nella tipografia; bensì il proprietario-direttore o chi lo sostituisce e lo rappresenta nella direzione dell'azienda, cioè, coloro, i quali posero in azione quell'apparato di mezzi materiali e personali che servirono per la confezione dell'opera. Gli operai, commessi, segretari, ecc. non possono, di regola, esser chiamati a rispondere poichè non è presumibile che siano consapevoli della lesione giuridica che concorsero a commettere. Se tale consapevolezza risultasse, sarebbero, tutt'al più, complici e non mai cooperatori perchè essi portarono soltanto un contributo all'esecuzione del reato nell' intento principale, non di confezionare la riproduzione illecita; ma semplicemente di dare la loro opera a chi locò l'opera stessa. E lo stesso deve dirsi dei commessi, segretari ecc. della ditta o casa editrice o libraria.

Gli stessi criterî valgono rispetto alle riproduzioni meccaniche, come quella dei dischi fonografici, ed alle riproduzioni fotografiche e cinematografiche.

Nel reato di messa in vendita agente principale è il proprietario-direttore della libreria, il quale, però, figurerà spesso come esecutore materiale di un editore mandante.

L'acquirente delle copie, anche se abbia avuto un concerto anteriore con lo spacciatore, non potrà, nel nostro Diritto, rispondere che di ricettazione.

Nei reati di rappresentazione o di esecuzione abusiva, autore principale deve, di regola, considerarsi chi organizzò la esecuzione o la rappresentazione, ossia l'impresario teatrale, o il proprietario-direttore o direttore del caffè concerto, o il presidente o direttore del circolo o società filodrammatica o filarmonica.

Il proprietario del teatro, dell'esercizio pubblico o della sala in cui avvenga la rappresentazione o l'esecuzione, che non si ingerisca nella organizzazione o direzione dello spettacolo o trattenimento, non corre responsabilità, perchè egli affida, concede il locale per lo scopo generico della rappresentazione od esecuzione, senza essere tenuto a indagare o conoscere se questa rappresentazione od esecuzione serva alla perpetrazione di un reato, alla stessa maniera come il padrone d'albergo non può chiamarsi complice dell'adulterio commesso da persone di diverso sesso ch'egli ammette a dormire nell'albergo stesso (1). È discutibile se la responsabilità penale sorga allora quando venga avvertito che la rappresentazione od esecuzione avrà per oggetto opere tutelate (2).

Gli attori, artisti di musica, direttori d'orchestra e di scene, ecc., che rappresentano, eseguono l'opera drammatica o musicale o prestano concorso nella rappresentazione od esecuzione, sono anch'essi di regola esenti da responsabilità penale,

(1) Confr. Amar, n. 300; Rosmini, *Legislaz.*, ecc., n. 264; Trib. Genova 15 maggio 1871 (*I dir. di autore*, 1871, p. 71). La legge inglese 5 luglio 1888 sulla riscossione delle penalità relative all'esecuzione abusiva di composizioni musicali, esonera espressamente, all'art. III, il prorietario, locatario o possessore del luogo nel quale avvenga la rappresentazione od esecuzione abusiva « salvochè abbia volontariamente fatto fare o permesso questa rappresentazione od esecuzione sapendo che essa non era autorizzata ».

(2) Per l'affermativa Rosmini, *Legislaz.*, ecc., n. 263, riferendosi, però, a casi in cui il proprietario si era ingerito nell'organizzazione dello spettacolo. La legge svizzera 7 dicembre 1922 prevede in tal caso solo la responsabilità civile (art. 60).

perchè di consueto sono chiamati a prestare la loro attività artistica nella esecuzione o rappresentazione di un'opera che altri, e non essi, hanno voluto eseguire e rappresentare, e ch'essi non sono tenuti a sapere se cada o non nell'elenco delle opere tutelate.

Può, tuttavia, accadere che costoro, dovendo rappresentare od eseguire un'opera qualsiasi, o per loro personale iniziativa o per mandato o incarico avuto, abbiano la scelta esclusiva dell'opera, ossia siano arbitri del programma musicale o drammatico da eseguire o rappresentare: nel qual caso, scegliendo ed eseguendo un'opera tutelata, incorrono certamente nella responsabilità di autori principali. Tale è, di regola, il caso del direttore di un pubblico concerto, o degli artisti che, da soli, o riuniti in quartetti, quintetti, ecc., si recano a suonare nelle vie o negli esercizi pubblici o in case private.

293. L'azione penale diretta alla persecuzione delle varie forme di contraffazione, viene esercitata d'ufficio dal P. M. senza, quindi, che occorra la querela del titolare del diritto, il quale, di conseguenza, non può neppure arrestare il corso dell'azione col desistere dalla querela che avesse promossa. Questo principio fu categoricamente sanzionato dall'art. 35 della vecchia legge che era stato introdotto con la legge speciale di riforma del 18 maggio 1882. Prima della legge stessa, del resto, si riteneva già che l'azione dovesse promuoversi di ufficio in base alla regola generale che laddove la legge tace, l'azione penale conserva la sua propria, normale natura di un'azione pubblica (1).

Tale comune opinione fu, anzi, invocata per giustificare il nuovo articolo di legge, il quale, si disse, non faceva che sanzio-

(1) V. App. Lucca 25 luglio 1883 (*Riv. penale*, XVIII, p. 579) e la circolare del Ministro di Grazia e Giustizia (Zanardelli) ai Procuratori Generali presso le Corti d'appello 21 dicembre 1881 circa i procedimenti penali per la contraffazione delle opere dell'ingegno, riportata nella citata raccolta del Franchi, p. 29.

nare ciò che già era accolto da dottrina e da giurisprudenza (1), singolare argomento, codesto, perchè l'opinione comune si basava sul silenzio della legge esistente e la questione cadeva sul vedere se la legge nuova non dovesse ed in qual senso rompere il silenzio stesso. Che se, lasciando da parte codesto cavillo, si fosse, invece, considerato che la maggioranza delle leggi straniere richiedono la querela (2), si sarebbe, forse, proceduto ad un esame più serio di questo punto, esame che avrebbe dovuto condurre ad escludere la procedibilità di ufficio.

La procedibilità di ufficio contraddice, infatti, alla natura del diritto ed alle esigenze pratiche della sua difesa. Seppure si voglia trovare un interesse pubblico alla tutela del diritto di autore, tale da giustificare la repressione penale di qualsiasi lesione del diritto stesso, non si può disconoscere che, ad ogni modo, il diritto medesimo attua principalmente un interesse privato, e che, inoltre, si tratta di interesse proprio soltanto di una particolar classe di persone, diguisachè, come osserva acutamente il Kohler, la sua violazione non eccita quel generale senso di riprovazione, di sdegno, di timore che eccita la violazione di un diritto, come, ad es., il diritto di proprietà, che è comune a tutti e che tutti temono sia violato domani a lor danno, come è oggi violato ai danni del vicino (3). Anzi, stante il modo materiale in cui la violazione si verifica, che è identico al modo in cui si esercita legittimamente il diritto e l'immenso numero delle opere non tutelate, la consu-

(1) Discorso del Ministro Zanardelli alla Camera dei deputati nella discussione della legge del 1882.

(2) Richiedono, infatti, la querela di parte, le leggi inglese, belga, olandese, svizzera, ungherese, germanica, austriaca, danese, giapponese, la legge degli Stati Uniti, ecc. In Francia si ritiene, invece, che il P. M. debba agire di ufficio, ai termini dell'art. 47 del R. D. 5 febbraio 1810 sulle stamperie e librerie.

(3) Kohler, *l. c.*

mazione della contraffazione non può neppur essere avvertita dalla generalità dei cittadini.

Nè la procedibilità di ufficio giova agli onesti interessi dei titolari del diritto, perchè abbandona questi interessi nelle mani dei funzionari del P. M., poco o punto adatti a trattare una speciale e delicata materia, di stretta indole civile, come questa, e svaluta fortemente la possibilità per gli autori di ottenere una riparazione mediante un'equa transazione con il contraffattore.

Essa può giovare piuttosto ai disonesti interessi di chi, incerto del proprio diritto o della esistenza di una lesione giuridicamente riparabile, spinga il P. M. ad un processo, delle cui gravi conseguenze morali o patrimoniali ai danni altrui egli non è tenuto a rispondere, sperando di raggiungere coll'intimidazione della procedura penale ciò che in una leale contesa giudiziaria civile non avrebbe potuto ottenere (1).

Ad ogni modo questo, purtroppo, è il nostro Diritto anche sotto la nuova legge, benchè essa non abbia riprodotto l'art. 35 della legge precedente. Di vero vale, nel suo silenzio, il disposto dell'art. 1 del Codice penale che, ricordiamolo, dichiara: « Dal reato sorge l'azione penale. L'azione penale è pubblica ed è esercitata dal Pubblico Ministero.

« Essa è esercitata d'ufficio quando non sia necessaria querela o richiesta ».

E la nuova legge non ha creduto di esigere la querela o richiesta della parte.

(1) Il Rosmini, vantando gli effetti della circolare Zanardelli 21 dicembre 1881 riportata retro, ricorda che poco dopo questa circolare il P. M. intentava un processo per contraffazione del titolo del dizionario Melzi, nel quale si ebbero *sei mila* perquisizioni e 182 imputati e che finì, poi, con la condanna di due o tre imputati solamente (Rosmini, *Legislaz.*, ecc., n. 303). Ma non è questa, invece, la dimostrazione patente del pericolo di danno sociale che si incontra investendo il pubblico accusatore della difesa di un interesse principalmente privato?!

Da questo carattere dell'azione penale consegue che, in linea fortunatamente soltanto di principio, ogni ufficiale od agente di polizia giudiziaria è tenuto a ricercare ed accertare questi reati, e venutone in qualunque modo a conoscenza, deve stenderne verbale, assicurando alla giustizia gli oggetti del reato e tutto ciò che ha servito a commetterlo, provvedendo perchè le tracce apparenti dei reati stessi vengano conservate, ecc. (1). Il P. M., in base ai verbali o anche dietro denuncia o querela del titolare del diritto, promuove e prosegue l'azione penale procedendo con citazione diretta.

L'istruttoria segue con le forme ordinarie, comprese quelle relative al sequestro del corpo del reato, malgrado la poca adattabilità di tali forme alla natura del diritto e al carattere degli oggetti e dei mezzi di contraffazione.

Riguardo alla competenza dell'autorità che dovrà giudicare, osservo che questi reati essendo punibili con multa estensibile sino a L. 10.000, cadono nella competenza del tribunale, salvo il reato di illegittima invocazione della tutela preventiva per le opere teatrali (art. 63) punibile con multa sino a L. 1000, ed il reato di mancato deposito di un esemplare (art. 58) punibile con ammenda da L. 50 a 2000, che cadono nella competenza del Pretore.

Circa i criterî della competenza territoriale valgono le comuni regole, per le quali la competenza è determinata, anzitutto, dal luogo dove il reato fu consumato e, non essendo questo conosciuto, dal luogo dove fu compiuto un atto del procedimento. Se si tratta di tentativo sarà competente il giudice del luogo dove fu compiuto l'ultimo atto di esecuzione, se di reato continuato o permanente il giudice del luogo dove cessò la continuazione o la permanenza. Ciò che abbiamo detto sulla natura e sul momento consumativo dei vari reati servirà di guida per conoscere quale sia il luogo in cui si deve ritenere che il reato è stato consumato e quale sia il

(1) Art. 162 e seg. Cod. proc. penale.

giudice competente. Trattandosi, quindi, di pubblicazione abusiva sarà competente il giudice del luogo in cui la pubblicazione si è maturata o con lo spaccio delle copie edite, o con l'esecuzione o rappresentazione dell'opera musicale o teatrale; trattandosi di riproduzione abusiva, il giudice del luogo ove la riproduzione fu completata, ecc.

Come luogo di consumazione della messa in vendita abusiva allorchè, come di solito avviene, questo risulti da vendite fatte in diversi luoghi e tempi per opera di una ditta editrice o libraria, devesi prescindere dal dettaglio delle singole vendite e ritenere che il reato si consumi là, dove si trova lo stabilimento della ditta editrice o libraria e dove, quindi, come dice il Lucchini, è dato l'impulso determinante la pubblicità e diffusione (1).

Ricordiamo ancora che trattandosi di reati punibili con multa, l'azione penale si prescrive in cinque anni ai termini dell'art. 91, n. 4, Cod. pen., salvo per ciò che concerne la contravvenzione di mancato deposito di cui all'art. 58 che, essendo punibile con ammenda sino a L. 2000, è colpita dalla prescrizione di due anni (Cod. pen., art. 91, n. 5); e che, secondo la disposizione del successivo art. 92 Cod. pen., la prescrizione decorre, se si tratta di reati consumati, dal giorno della consumazione; se si tratta di reati tentati o mancati, dal giorno in cui fu commesso l'ultimo atto di esecuzione; se si tratta di reati continuati o permanenti, dal giorno in cui cessò la continuazione o la permanenza. Perciò, anche nel caso di una contraffazione clandestina, la prescrizione decorrerà dal giorno in cui fu completata la contraffazione, quantunque la clandestinità ne impedisca materialmente la persecuzione (2), salvo a vedere se in una riforma della legge non sia opportuno di adottare la regola della legge tedesca che fa decorrere

(1) Lucchini, *op. cit.*, p. 34, col. 1.

(2) *Contra* Renouard, II, n. 443, combattuto specialmente dal Pouillet, n. 737.

la prescrizione soltanto dal giorno in cui ebbe principio la diffusione degli esemplari contraffatti (1). Naturalmente, la impunità della riproduzione non salverà dall'azione penale la messa in vendita abusiva delle copie contraffatte.

La prescrizione dell'azione penale non pregiudica l'azione civile, nè in quanto può essere diretta al risarcimento del danno, nè in quanto può essere diretta alla distruzione, aggiudicazione o sequestro delle copie od esemplari contraffatti e dei mezzi di contraffazione, nonchè alle altre sanzioni preventive e repressive di violazioni incolpose delle quali abbiamo discorso nel capo precedente di questo Titolo (2).

(1) § 50 della legge 19 giugno 1901.

(2) Art. 102 Cod. pen. Cons. AMAR, n. 314.

TITOLO V.

Dell'alienazione dei diritti di autore con particolare riguardo ai contratti di edizione, di rappresentazione e di licenza

CAPO I.

DEI SOGGETTI E DELLA FORMA DEL CONTRATTO.

SOMMARIO.

294. Le disposizioni della legge del 1865-1882 sull'alienazione del diritto di autore e le proposte di riforma della Commissione del 1917 — 295. Sulla capacità di alienare i diritti di autore; se si debba distinguere fra opera da pubblicare ed opera pubblicata per fissare i diritti dell'incapace e del suo rappresentante. Capacità della donna maritata, dell'usufruttuario — 296. Limiti estrinseci della facoltà di alienare per ciò che concerne le opere postume, i busti e ritratti e le corrispondenze epistolari — 297. Regole particolari nel caso di comunione di diritti di autore — 298. Forme del contratto; applicazione delle regole ordinarie in mancanza di regole speciali, sotto il regime della legge del 1865-1882 — 299. Sulle formalità della scrittura e della trascrizione introdotte dalla nuova legge; origine di questa riforma nei lavori della Commissione del 1917. Per quali atti si richiegga la formalità della scrittura — 300. Applicazione di queste formalità nella ipotesi dell'art. 41 della legge — 301. Se le formalità della scrittura e della trascrizione siano necessarie, e per quali effetti, nel caso di opere create su commissione o nel corso o in esecuzione di un contratto di locazione d'opera — 302. Della formalità della trascrizione in particolare — 303. *Segue*.

294. La legge del 1865-1882 non conteneva, in materia di alienazione dei diritti di autore, che tre disposizioni, rappresentate dall'art. 16, comma 1° e dagli art. 18 e 19.

Il primo di detti articoli, al quale corrisponde, con una lezione leggermente variata, l'art. 36 della nuova legge, disponeva che: « I diritti guarentiti agli autori con la presente legge si possono alienare e trasmettere in tutti i modi consentiti dalle leggi ».

Il secondo di detti articoli, al quale corrisponde, con qualche variante pure di lezione, l'art. 41 della nuova legge, disponeva che: « nella cessione di uno stampo, di un rame inciso o di altro tipo che costituisca un mezzo di cui ordinariamente si fa uso per pubblicare o riprodurre un'opera d'arte, intendesi compresa la facoltà di pubblicarla o di riprodurla se non vi sono patti espliciti in contrario, e se questa facoltà appartiene al possessore della cosa ceduta » e che, « la cessione di qualunque altra opera in uno o più esemplari non importa, in mancanza di un patto esplicito, la alienazione del diritto di riprodurla ».

Infine il terzo di detti articoli, che non è stato riprodotto nella nuova legge, disponeva che « il permesso indeterminato di pubblicare un lavoro inedito o di riprodurre un'opera pubblicata non porta con sè l'alienazione indefinita del diritto di riproduzione. Il giudice in simili casi fisserà un termine dentro il quale, nell'interesse dell'editore, dev'essere interdetta ogni nuova riproduzione dell'opera ».

La Commissione di riforma del 1917 si occupò a fondo di questa materia. Un progetto preliminare di regolamento del contratto di edizione, largamente ispirato dalla legge tedesca del 1901, fu preparato dal commissario Stolfi e riveduto dal commissario Barbera. Il commissario Ferrari, a sua volta, presentò un controprogetto regolante in generale, e con più scarse disposizioni, l'alienazione dei diritti di autore. La Commissione discusse nelle sedute XXXIV a XXXIX (25 a 29 maggio 1918) questo secondo progetto che fu riveduto, modificato e completato tenendo conto del primo, e ne derivò, così, il Capo III del progetto definitivo della Commissione, non regolante in particolar modo il contratto di edizione, ma in generale l'alienazione dei diritti di autore.

È opportuno di rammentare che il progetto Stolfi-Barbera fu sottoposto all'associazione tipografico-libraria italiana, la quale emise il voto che la Commissione di riforma scartasse il progetto, lasciando agli interessati di regolare i loro rapporti di accordo, deducendo vari motivi che la relazione della Commissione ha cura di combattere (1).

La nuova legge ha riprodotto le proposte della Commissione; ma solo in parte e con notevoli modificazioni.

Delle modificazioni terrò conto nell'esame delle singole disposizioni. Quanto alle soppressioni, rilevo che furono soppressi gli articoli seguenti del progetto della Commissione, cioè: l'art. 55 che regolava il caso della perdita del manoscritto, l'art. 61 che obbligava l'editore a procurare la diffusione e la notorietà dell'o-

(1) « A motivazione del suo voto (dice la Relazione a pag. 51) l'Asso- « ciazione tipografico-libraria ha addotto, che non si sentiva il bisogno del « regolamento giuridico del contratto di edizione; che esso assumeva forme « varie e complesse, incoercibili in norme legislative; che la pratica giudi- « ziaria non aveva rivelato inconvenienti gravi per la mancanza del rego- « lamento giuridico di tale contratto, poichè i giudici avevano applicato con « profondo senso di giustizia l'art. 1124 Cod. civ. nelle divergenze che le « parti non avevano risolute col contratto; che se vi fosse stato bisogno di « un regolamento giuridico della subbietta materia, vi avrebbero provveduto « le associazioni interessate, formulando un regolamento, che si sarebbe po- « tuto approvare con decreto reale, o almeno accordandosi sopra un tipo di « contratto di edizione, che avrebbero proposto agli autori e sarebbe stato « da loro accettato.

« Per verità tutte queste ragioni non hanno persuaso la Commissione. « E in primo luogo è sembrato che la spettabile Associazione non si fosse resa « esatto conto del significato che ha il regolamento giuridico di un istituto « nel diritto moderno. Infatti non è vietato che le parti possano adottare « clausole difformi dalle norme poste dalla legge, poichè soltanto in casi « eccezionali sono dettati precetti inderogabili da pattuizioni private. Per- « tanto il valore meramente suppletivo delle norme legislative esclude ogni « idea di intralcio alla libertà contrattuale, che può infatti esplicarsi nella « maniera più larga possibile, poichè una sola norma inderogabile è stata

pera, l'art. 62 che stabiliva che non si presumesse concessa che una sola edizione e si fissava il numero degli esemplari che si supponevano autorizzati, gli art. 63 e 64 che regolavano la cifra del compenso presuntivamente dovuto all'autore e le modalità del pagamento, l'art. 67 riguardante la priorità nelle licenze, l'art. 68 (praticamente molto importante) che stabiliva che i contratti di rappresentazione e di esecuzione non potessero stipularsi per un periodo superiore ai dieci anni; ed infine l'art. 69 che conteneva il regolamento dei cosidetti « *piccoli diritti* » stabiliti nella misura del 5 % sull'introito lordo dello spettacolo e ne rendeva responsabili in solido l'esercente del locale, l'impresario od organizzatore dello spettacolo o trattenimento ed il maestro concertatore o direttore del corpo di banda.

« introdotta dalla Commissione, nell'intento di rimediare ad uno stato di « fatto, generalmente riprovato (art. 68 e 101).

« Quindi l'editore potrà convenire con l'autore tutte le clausole che « questi accetterà, senza che vi osti il regolamento giuridico proposto nel « presente disegno di legge, perchè esso ha soltanto efficacia suppletiva. Ma « tale efficacia non è da tenere in piccolo conto, perchè nelle parti che i con- « traenti non avranno espressamente regolate, si avrà la norma certa, alla « quale il giudice dovrà appigliarsi: il che costituisce un grande vantaggio, « sia perchè la facile previsione delle decisioni distoglierà dalle liti, sia « perchè in ogni modo i litiganti saranno sottratti all'oscillazione della giu- « risprudenza e alle vedute subbiettive del giudice nell'applicazione del- « l'art. 1124 Cod. civ. Infine nulla impedisce che gli editori provvedano a « formulare un contratto di edizione, appunto per le ragioni sopra enun- « ciate; ma sarebbe assurdo che volessero imporre un proprio regolamento « al potere legislativo, perchè questo esorbiterebbe dai limiti imposti all'at- « tività e alla competenza delle associazioni private. Pertanto la Commis- « sione, quantunque fosse spiacente di non mostrare deferenza al voto del- « l'Associazione, non ha creduto di accoglierlo ed ha proceduto al regola- « mento giuridico del contratto di edizione nel modo già sopra dichiarato, « poichè ha tenuto presente che anche la disciplina di tale contratto rien- « trava nel mandato affidatole dal Ministero ».

La trattazione completa, dottrinale e pratica, delle varie forme di alienazione dei diritti di autore esorbita dai limiti di questo volume, ed io mi devo limitare ad una esposizione di carattere elementare delle disposizioni della nuova legge, completandola con quelle regole che essa tace; ma che possono essere desunte sia dai principî generali di Diritto, sia dai principî speciali che governano il nostro istituto e che abbiamo messo in luce nel corso dell'opera.

Conforterò questa esposizione con un cenno sulle varie costruzioni giuridiche che sono state proposte per spiegare e sintetizzare il regolamento dei contratti di edizione, di rappresentazione e di licenza.

295. L'art. 36 della nuova legge dichiara: « I diritti spettanti agli autori di opere dell'ingegno si trasmettono in tutti i modi stabiliti dalle leggi ».

La dizione di questa disposizione è leggermente diversa, come ho sopra notato, da quella del corrispondente art. 16 della legge del 1865-1882 che abbiamo riportato più addietro. La differenza principale consiste nella soppressione della parola « alienazione » (i diritti, diceva l'art. 16, si possono *alienare* e trasmettere); il che forse dà una qualche maggiore libertà al giurista nel ricercare la portata e la natura di queste trasmissioni.

Venendo agli elementi o condizioni essenziali di queste trasmisssioni, per i quali la legge ci rinvia alle regole comuni, e specialmente alle condizioni di capacità contrattuale delle parti, rammentiamo, anzitutto, che non occorrono requisiti di capacità giuridica per acquistare il diritto di autore mediante la creazione dell'opera, dato il carattere necessario e di puro fatto di questo acquisto originario. Ma tali requisiti occorrono certamente quando si tratta di trasmettere ad altri le facoltà patrimoniali contenute nel diritto.

In proposito si discute nella dottrina se queste alienazioni abbiano sempre, od almeno generalmente, il carattere di semplici alienazioni dei frutti civili dell'opera dell'ingegno o, più generi-

camente, il carattere di atti di amministrazione ordinaria sicchè possano essere liberamente compiuti da chi abbia una semipiena capacità, come il minore emancipato (1) o il maggiore inabilitato (2), e possano, parimenti, compiersi — nell'interesse di coloro che sono incapaci assolutamente — dai loro rappresentanti, ossia dal padre, dal tutore, dal curatore, senza quelle approvazioni, autorizzazioni, omologazioni di Consigli di famiglia e di tutela o dell'autorità giudiziaria, che occorrono, invece, per le alienazioni di valori capitali o, in genere, per atti che eccedono l'amministrazione ordinaria (3).

Nella dottrina francese alcuni autori distinguono fra contratti che trasferiscono la *proprietà* letteraria od artistica o il diritto di autore in sè, e i contratti che trasferiscono soltanto un godimento limitato dell'opera: per es. la facoltà di fare un'edizione, o di eseguire una serie di rappresentazioni, attribuendo a quelli e non a questi il carattere di atti eccedenti la ordinaria amministrazione (4).

Ma questa distinzione è incerta e non razionale, perchè non vi sono contratti che trasferiscano il diritto di autore in sè; ma tutti trasferiscono soltanto l'esercizio di talune facoltà contenute nel diritto ed in modo più o meno limitato.

Si deve, invece, distinguere, a mio parere, fra contratti che hanno per oggetto un'opera da pubblicarsi e contratti che hanno per oggetto un'opera pubblicata. I primi hanno sempre l'importanza di atti eccedenti la semplice amministrazione, sia perchè la prima pubblicazione impegna la fortuna commerciale dell'opera, sia, più ancora, per le svariate conseguenze che possono derivare dalla pubblicazione, alla fama ed alla riputazione dell'autore.

(1) Art. 317 Cod. civ.

(2) Art. 339 Cod. civ.

(3) V. art. 224, 296, 301, 329 Cod. civ.

(4) Cons. specialmente Huard, *Traité de la propr. intell.* (Paris, 1903), n. 72 e seg.; Thulliez, *Etude sur la propr. litt.*, p. 267.

Invece, per i secondi contratti, riguardanti nuove edizioni, esecuzioni o rappresentazioni di opera già pubblicata, eseguita o rappresentata, non ricorrendo questi motivi, bisognerà avere riguardo all'indole dell'opera ed all'estensione dei diritti trasmessi, per stabilire se ciò che è trasferito rappresenti soltanto un profitto rinnovabile e tale che possa economicamente paragonarsi ad una raccolta di frutti o ad una locazione non più che novennale (1); o se, invece, rappresenti sì rilevante quantità di profitti da assorbire in notevole misura il capitale commerciale rappresentato dall'opera dell'ingegno.

A questa mia opinione, già esposta nella prima edizione del Trattato, il De Gregorio obbietta nel suo perspicuo lavoro sul contratto di edizione (2), che il concetto da me proposto non può valere come decisivo, perchè, secondo la varia estensione delle facoltà concesse all'editore, una prima od una nuova edizione può costituire una maggiore od una minore alienazione patrimoniale. Secondo il De Gregorio ogni trasmissione porta con sè necessariamente una diminuzione del valore capitale dei diritti trasmessi e, quindi, costituisce sempre un atto eccedente i limiti dell'amministrazione ordinaria secondo i concetti del Coviello, che il De Gregorio divide, su ciò che debba intendersi per amministrazione ordinaria.

Ma il concetto del Coviello mi sembra troppo rigoroso e non corrispondente al sistema del nostro Codice civile. D'altra parte si deve rilevare che l'edizione può anche non rappresentare una diminuzione del valore patrimoniale dell'opera, quando essa, invece, col suo successo aumenti, all'opposto, codesto valore e renda possibili e proficue nuove edizioni. Quindi parmi più giusto di decidere caso per caso salvo, ripeto, quando si tratti della prima

(1) Art. 296 Cod. civ.

(2) De Gregorio, *Contratto di edizione*, pag. 160 a 167.

edizione, la quale sempre implica una disposizione di quegli interessi personali dell'autore che anche il De Gregorio conviene debbano prendersi in opportuna considerazione.

Per altro, propenderei a consentire con il chiaro autore che, in considerazione appunto di questi interessi personali, il tutore non dovrebbe procedere all'edizione senza il consenso dell'autore incapace, quando questi è in grado di manifestare una volontà ragionevole.

Nella prima edizione del Trattato io avevo sostenuto che nel nostro Diritto, a differenza che nel francese, e nonostante le disposizioni limitative dell'art. 134 Cod. civ., la donna maritata potesse trasmettere i suoi diritti di autore senza bisogno dell'autorizzazione maritale. La legge 17 luglio 1919, n. 1176, che ha abrogato l'art. 134, elimina ogni possibilità di dubbio riguardo a ciò.

Devo, poi, ricordare che noi abbiamo riconosciuto all'usufruttuario la facoltà di pubblicare e di riprodurre l'opera e, quindi, implicitamente la facoltà di concludere contratti di edizione, di rappresentazione e di licenza, a condizione che cessino di aver effetto al termine dell'usufrutto (1). Questo punto ha speciale importanza pratica quando i diritti di autore sono passati ai successori dell'autore, fra i quali facilmente si può ritrovare chi, come la vedova, non può pretendere che la facoltà di usufrutto.

296. Il lettore deve, infine, por mente che questi requisiti di capacità vanno inquadrati in quel sistema di regole che la legge ha accolto per proteggere, vuoi la personalità dell'autore dopo la sua morte, vuoi gli interessi personali di terzi che si trovino legati con la pubblicazione o riproduzione dell'opera.

Giova, infatti, rammentare che, ai termini dell'art. 25, l'autore può vietare la pubblicazione di una sua opera inedita, come può fissare il termine prima del quale essa non deve essere pub-

(1) V. n. 138.

blicata, come può, infine, affidare la pubblicazione a persona diversa da quella dei suoi eredi o legatari (1).

Giova, altresì, rammentare che la legge, con la disposizione dell'art. 24, confida a certe speciali classi di prossimi congiunti dell'autore, o, in loro mancanza, al Pubblico Ministero, la facoltà di agire per impedire che la paternità dell'opera sia disconosciuta o che l'opera sia modificata, alterata o deturpata in modo da recare grave ed ingiusto pregiudizio agli interessi personali dell'autore (2).

Giova, infine, rammentare che per talune speciali categorie di opere, cioè per i ritratti e per le corrispondenze epistolari, la legge esige, per la loro pubblicazione e (se si tratta di ritratti) per la loro messa in commercio, il consenso, rispettivamente, della persona ritrattata e del destinatario o, dopo la loro morte, di speciali categorie di prossimi congiunti. Per le lettere da pubblicarsi dopo la morte dell'autore la legge esige analogamente il consenso di corrispondenti categorie di prossimi congiunti dell'autore, che possono non identificarsi con le categorie dei suoi successori investiti del diritto di autore (3).

297. I titolari dei diritti patrimoniali possono essere più persone, vuoi perchè si tratta di opere fatte in collaborazione, di opere complessive o di opere miste (opere melodrammatiche, cinematografiche, ecc.); vuoi perchè i diritti passarono in comunione ereditaria a favore di più successori dell'autore. Vengono allora in giuoco le regole stabilite dalla legge per regolare l'esercizio dei diritti esclusivi da parte di questi comunisti, che sono contenute negli art. 17 a 22 della legge e che io ho commentate nel Tit. II, Capo II, Sez. II, ai nn. 139 a 167.

(1) V. nn. 120 a 124.

(2) V. nn. 235 a 239.

(3) V. art. 11, 12 e 13 e cons. i nn. 125 a 138.

298. Riguardo alla forma dei contratti di trasmissione la nuova legge ha sanzionato una riforma di una grande portata, disponendo che questi contratti debbano essere redatti per iscritto *a pena di nullità* e ch'essi debbano essere *trascritti* per potere venire opposti ai terzi.

Nel campo della pubblicità di queste trasmissioni i sistemi i più diversi sono stati seguìti dalle leggi estere, senza però giungere ad un sistema così formalistico come quello della nuova legge, talune esigendo un atto notarile od altro atto solenne equivalente, altre richiedendo la registrazione in registri tenuti da una pubblica amministrazione, ed altre poche richiedendo in pari tempo l'atto solenne e la registrazione; altre leggi, infine, come la francese, la belga e la nostra vecchia legge del 1865-1882, non richiedendo forma alcuna, sicchè il trasferimento può avvenire con qualunque dichiarazione di volontà, risultante da atto pubblico o privato, da scrittura o verbalmente, da parole espresse o tacitamente.

Nella prima edizione del Trattato io dicevo che una forma di pubblicità nella trasmissione di questi diritti potrebbe, in Diritto condendo, considerarsi come necessaria, o per lo meno opportuna, specialmente per stabilire in modo leale chi fra due acquirenti degli stessi diritti, dallo stesso autore, debba avere un diritto poziore. Io ricordavo che nel nostro sistema giuridico gli inconvenienti e le frodi, che rispetto a codesta concorrenza di diritti possono derivare dal principio della consensualità nei contratti traslativi della proprietà o di altro diritto, erano corretti o riparati, rispetto agli immobili, mediante l'istituto della trascrizione, rispetto ai mobili per natura, con l'applicazione del principio che il possesso val titolo per i terzi di buona fede; rispetto, infine, ai diritti di credito, con il principio che il cessionario non ha diritto verso i terzi se non dopo fatta l'intimazione al debitore ceduto della eseguita cessione, ovvero quando il debitore abbia accettata la cessione con atto autentico.

Riguardo, invece, ai diritti di autore — io osservavo — nessuno di questi sistemi o principii è applicabile, sicchè l'acquirente non ha mezzo per guarentirsi contro una precedente cessione del diritto che crede di avere acquistato. Non sarebbe, perciò, inopportuno, di stabilire l'annotazione in pubblici registri dei contratti di trasmissione, confortandola con la regola che chi prima registra vinca su chi non ha registrato. La legge sui diritti degli inventori, notavo, ha adottato questo sistema (1), ed anche negli studi preparatorii che condussero alla legge di parziale riforma 10 agosto 1875, si rilevò la necessità di tali registrazioni; ma, poi, si rimase a metà strada, adottandosi il concetto di una registrazione facoltativa, la quale a causa di tale suo carattere rimase inapplicata e, si può dire, ignota, vuoi per trascuranza degli autori e editori, vuoi per il loro interesse a non dare notizia dei contratti per evitare le angherie del fisco (2).

Cosicchè nello stato del nostro Diritto, secondo la legge del 1865-82, fra più acquirenti dello stesso autore prevaleva colui il cui acquisto fosse di data anteriore, applicandosi strettamente il principio comune, *nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse habet*, in virtù del quale il contratto posteriore non ha più efficacia cadendo sopra un diritto già uscito dal patrimonio dell'alienante. Se i due contratti in contesa erano stati stipulati per atto pubblico, la priorità restava stabilita dalla data accertata dal notaio rogante. Se erano stati stipulati per scrittura privata e si

(1) Art. 46 della legge sulle privative industriali 30 ottobre 1859, n. 3731: « Ogni atto di trasferimento di privativa dovrà essere registrato al Ministero e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del Regno a spese del richiedente. Il trasferimento non avrà effetto rispetto ai terzi che dalla data della registrazione ».

(2) V. art. 31 della legge e art. 11 del Regolamento del 1882 completato da una circolare del 22 settembre 1914.

trattava di contratti civili, si applicavano, per stabilire la data, le prove e le presunzioni stabilite nell'art. 1327 Cod. civ. Se, invece, si trattava di contratti commerciali, la data poteva esser constatata con i mezzi comuni di prova ammessi dalla legge commerciale (1).

299. La nuova legge ha, dunque, introdotto la duplice forma della scrittura per la validità del contratto e della trascrizione per rendere tale contratto efficace rispetto ai terzi. Entrambe le proposte sono dovute alla Commissione di riforma del 1917. Esse ebbero un primo spunto in un progetto preliminare presentato dal commissario Stolfi, nel quale si estendeva l'obbligo della trascrizione anche alla trasmissione *mortis causa* (2). Il commissario Ferrari le combattè nel controprogetto da lui presentato, osservando che la prescrizione dell'atto scritto contraddiceva al principio generale, che tutti i progetti di riforma presentati avevano mutuato dall'antica legge, e secondo il quale i diritti di autore si alienavano e si trasmettevano *in tutti i modi* consentiti dalle leggi (3). Altri commissari espressero, nella seduta delli 25 maggio 1918, dei dubbi sull'opportunità della riforma; ma la Commissione terminò per approvare all'unanimità, su proposta del presidente Polacco, il principio della istituzione di un registro per la trascrizione degli atti inerenti al diritto di autore, dando incarico al commissario Stolfi di elaborare gli articoli relativi da sottoporre all'esame della Commissione (4). Questi articoli furono presentati un anno dopo, alla seduta delli 5 marzo 1919, ed approvati, poi, senza quasi discussione, in quella delli 6 marzo seguente. Data la importanza della riforma, che, con qualche modificazione, è passata nella nuova legge, credo opportuno di

(1) Cons. Trattato, 1ª ediz., pag. 662-664.

(2) V. *Atti della Commissione*, pag. 155.

(3) *Ibidem*, pag. 312.

(4) *Ibidem*, pag. 341-344.

riprodurre in nota la parte della relazione della Commissione che vi si riferisce (1).

(1) Relazione, pag. 61 a 68:

« Regolati così i contratti di alienazione del diritto di autore, la Com-« missione è passata ad esaminare un altro grave problema.

« Il redattore della legge vigente non si propose nemmeno il quesito se « convenisse introdurre nella materia del diritto di autore un sistema di « pubblicità, che salvaguardasse efficacemente il diritto dei terzi. La ra-« gione di ciò va ricercata nel fatto, che al tempo della elaborazione della « legge 25 giugno 1865, n. 2337, la quale forma la base fondamentale del « Testo unico vigente, non era ancora penetrata nella coscienza giuridica « del paese la persuasione che occorresse estendere il sistema di pubblicità « a tutto il diritto, perchè solo in tale modo si provvede alla coesistenza del « diritto individuale e delle esigenze sociali. Come ebbe a rilevare il GIAN-« TURCO, *Studi e ricerche sulla trascrizione*, pag. 6 e seg., Napoli 1890, la « tutela del diritto dei terzi è un prodotto del più raffinato sentimento giu-« ridico moderno, e quindi il sistema di pubblicità, che rappresenta una « grave limitazione della libertà di contrattare e dell'arbitrio individuale, « non poteva sorgere completo, allorchè tutta la legislazione era pervasa dallo « spirito individualistico, e tanto più non poteva sorgere in questa materia, « nella quale il diritto di autore si era imposto finanche all'interesse gene-« rale in alcune sue importanti manifestazioni.

« Ma la pratica si è curata di rilevare i danni che produce la mancanza « di pubblicità nella soggetta materia. Qualche autore non ha mancato di ce-« dere l'opera sua a più editori, modificandone soltanto il titolo, o lasciando « immutato anche questo. A tutela degli acquisti compiuti, qualche editore « si appigliò alla pubblicità dei giornali e della *Gazzetta Ufficiale*, senza « che ciò gli offrisse il presidio che offrirebbe il sistema di pubblicità quando « fosse accolto dalla legge. Ed è così sentito il bisogno di colmare tale la-« cuna, che il potere esecutivo ha tentato di provvedervi. Di qui l'art. 11 « del regolamento vigente, che ha disciplinate le modalità della trascrizione « dei mutamenti relativi ai diritti di autore, e la circolare ministeriale del « 22 settembre 1914 che ha sancite norme più precise. Ma nemmeno queste « ultime possono appagare i bisogni della pratica, perchè allora soltanto la « pubblicità raggiunge il fine per il quale è istituita, quando sia resa obbli-« gatoria, nel senso che la trascrizione sia necessaria, perchè l'atto sia effi-« cace contro i terzi. Il problema quindi si presentava integro alla Commis-

La prima formalità, dunque, prescritta per questi contratti è quella della scrittura. Dice l'art. 37 della nuova legge:

« Debbono farsi per atto pubblico o per scrittura privata sotto pena di nullità:

« 1) gli atti fra vivi, a titolo oneroso o gratuito, che trasferiscono in tutto o in parte i diritti spettanti agli autori di opere dell'ingegno;

« sione, la quale ha dovuto affrontarlo in tutta la sua ampiezza, con la « sicura coscienza che la sua risoluzione era intimamente connessa al cor- « retto ordinamento giuridico della presente materia, ed avrebbe soddisfatto « ad una esigenza sociale che è vivamente sentita ai nostri giorni.

« Per verità vi fu qualche titubanza nella Commissione ad introdurre « anche in questo campo il sistema di pubblicità. Si rilevò che gli abusi la- « mentati erano tanto scarsi, da non reclamare così fatti provvedimenti di « indole generale; che non sarebbe stato scevro di difficoltà applicare la « trascrizione in questa legge, perchè la natura incorporale del diritto di « autore non consentiva di adottare puramente e semplicemente le regole « del diritto comune; che, d'altronde, negli ultimi anni, era stato gravemente « combattuto il sistema della trascrizione in tema di proprietà immobiliare, « ed erano stati presentati due importanti progetti per la sua riforma « (Gianturco e Scialoia), informati a criteri abbastanza diversi, e che non « era spenta l'eco di più radicale riforma, patrocinata dalla dottrina patria; « che quindi non era il caso, nè di accogliere un sistema, che tutto lasciava « credere essere destinato a breve vita, nè di inaugurare un sistema diverso, « che, mentre sarebbe stato difforme da quello vigente nel diritto comune, « poteva anche differire da quello che sarà accolto nella riforma del Co- « dice civile; che infine il sistema della trascrizione è limitato ai diritti reali « immobiliari, e che quindi rappresenterebbe una grave deroga all'ordina- « mento giuridico vigente introdurlo in materia di diritto di autore. E si « sarebbe anche potuto aggiungere, che la trascrizione porta intralcio ai « contratti, dovendo le parti assicurarsi se vi siano trascrizioni anteriori.

« Ma tali obiezioni, quantunque abbastanza rilevanti, non hanno per- « suaso la Commissione dell'inutilità della riforma. Invero, contro l'argo- « mento della scarsezza degli abusi che si sono finora verificati, si è addotto « che non è escluso possano verificarsi in avvenire in più larga misura e che, « ad ogni modo, non il numero, ma la natura tanto riprovevole di simili abusi

« 2) gli atti fra vivi, a titolo oneroso gratuito, che costituiscono, sopra ai diritti spettanti agli autori di opere dell'ingegno, diritti frazionari di godimento o diritti di garanzia; e gli atti che li modificano;

« 3) gli atti di divisione, di società, di transazione e di rinuncia relativi ai diritti enunciati ».

La redazione di questa disposizione fu palesemente inspirata

« consiglia l'adozione della riforma. Inoltre la natura incorporale dei beni « in questione potrà bensì suggerire qualche modalità di applicazione spe« ciale, ma non osterà a trasportare anche qui quelle che possono dirsi le « linee fondamentali del sistema di pubblicità vigente per gl'immobili, per « quel supremo fine comune, e nell'un caso e nell'altro, di garentire la buona « fede degli acquirenti. Avvertasi altresì che, per quanto il diritto comune « non abbia adottato un sistema di pubblicità per i mobili, vi è una grande « tendenza ad estenderlo anche a diritti mobiliari, e già sussiste per le pri« vative industriali. Nè bisogna troppo preoccuparsi dei tentativi di riforma « della trascrizione: quando la riforma verrà, anche la legge speciale potrà « essere armonizzata alla generale, ma intanto non lasciamoci sfuggire il « bene in attesa del meglio. D'altronde non crediamo che sia per riuscire « soverchiamente gravoso per gli editori il verificare se per avventura esi« stano precedenti diritti di terzi, ispezionando i registri esistenti presso « l'Ufficio della Proprietà intellettuale, tenuto conto anche del fatto che « molte Case editrici tengono a Roma le loro filiali. Da ultimo non si può « dimenticare che le leggi più recenti (es. la legge degli Stati Uniti del « 4 marzo 1909), hanno ordinata la pubblicità delle mutazioni del diritto di « autore.

« Accolto pertanto il principio di massima, la Commissione reputò op« portuno delegare l'elaborazione degli articoli relativi al commissario STOLFI, « che accettò di buon grado, e ha adempiuto l'incarico di cui venne onorato.

« Nell'intento di rendere possibile la istituzione del registro del diritto « di autore, si è stabilito (art. 49) che gli atti più importanti della mutazione « di esso diritto debbano essere redatti in iscritto, sotto pena di nullità. Che « se in tal modo apparisce che si porti notevole impaccio alle contrattazioni « sul diritto di autore, giova considerare che anche oggidì gli atti più impor« tanti relativi a tale diritto vengono redatti in iscritto, e che non sarebbe « altrimenti possibile il sistema di pubblicità che intendiamo introdurre.

da quella dell'art. 1314 Cod. civ. Secondo la relazione della Commissione del 1917, nel brano riportato sotto questa pagina, fra gli atti considerati al n. 1 rientrano « non solo i contratti di cessione totale della proprietà intellettuale, ma anche quelli di cessione parziale, come i contratti di edizione o di rappresentazione o di esecuzione di un'opera dell'ingegno »; mentre fra gli atti considerati al n. 2 rientrano « ad esempio i contratti di licenza e

« D'altronde la lunga durata dei rapporti giuridici portata da detti con-« tratti fa sì che l'essere redatti in iscritto rappresenti una vera ed effettiva « esigenza pratica, non potendosi le singole e molteplici loro pattuizioni affi-« dare alla memoria dei testimoni. Sicchè tutto porta a ritenere che la ri-« forma proposta non incontrerà serie opposizioni, sia perchè è conforme « allo stato di fatto esistente, sia perchè, con l'ulteriore e logico sviluppo « che riceve per mezzo dell'adottato sistema di pubblicità, essa tutela effi-« cacemente così i diritti delle parti come quelli dei terzi.

« È stato pertanto disposto (art. 49) che si debbano redigere per iscritto, « *solemnitatis causa,* i seguenti atti:

« 1° Gli atti tra vivi, a titolo oneroso o gratuito, che trasferiscono in « tutto o in parte il diritto di autore, quando tale trasmissione sia a tempo « indeterminato o per un tempo eccedente il quinquennio ». Rientrano adun-« que in tale disposizione non solo i contratti di cessione totale della pro-« prietà intellettuale, ma anche quelli di cessione parziale, come i contratti « di edizione, o di rappresentazione, o di esecuzione di un'opera dell'ingegno;

« 2° Gli atti tra vivi, a titolo oneroso o gratuito, che costituiscono o « modificano un diritto di godimento o di garenzia sul diritto di autore, a « tempo indeterminato o per un tempo superiore al quinquennio », ad es. i « contratti di licenza e di pegno;

« 3° Gli atti di rinunzia ai diritti enunciati nei due numeri precedenti;

« 4° Gli atti di divisione relativi a diritto di autore;

« 5° I contratti di società, nei quali sia conferita la proprietà o l'uso « di un'opera letteraria o artistica, quando la società sia costituita a tempo « indeterminato o per un tempo eccedente il quinquennio;

« 6° Le transazioni che abbiano per oggetto il diritto di autore sopra « un'opera letteraria o artistica ».

« Adunque soltanto gli atti più importanti relativi alla alienazione e alla « trasmissione dei diritti di autore debbono essere redatti in iscritto a pena

di pegno ». Devo, tuttavia, osservare che i contratti di rappresentazione e di esecuzione rivestono quasi sempre i caratteri di contratti di licenza.

Come risulta dalla lettera della legge e come viene confermato dalla suddetta relazione, la forma scritta è stabilita *ad solemnitatem* sotto pena di nullità, diguisachè — del pari che avviene, secondo la opinione dominante, per gli atti elencati all'art. 1314

« di nullità, poichè non si è voluto assoggettare alla stessa forma tutti gli « atti di minore importanza, il che avrebbe costituito un grave ed inutile « impaccio nel commercio del diritto di autore. E giova rilevare che si è « ridotto a cinque anni il limite dei nove accolto nel diritto comune, attese « le norme speciali che regolano la durata del diritto di autore.

« Si è già detto che la Commissione ha creduto opportuno accogliere il « sistema latino della trascrizione, anzichè sperimentare il sistema di pub- « blicità vigente in Germania e costituire un vero e proprio libro della pro- « prietà intellettuale: e ciò per molteplici ragioni.

« Da una parte infatti è bene che le leggi speciali s'inquadrino nel « sistema di diritto comune e deroghino ad esso solo quando una vera e « propria utilità lo consigli. Che se non si può disconoscere l'esattezza delle « critiche mosse al sistema della trascrizione (cfr. N. Coviello, *Della trascri- « zione,* vol. I, pag. 101 e seg., Napoli-Torino 1914-1915), bisogna però ritenere « che vi sia minore probabilità che i difetti del sistema si verifichino, dal « momento che il diritto di autore ha durata temporanea, e i suoi trapassi « non sono molto frequenti. È quindi preferibile modificare il diritto comune « soltanto in particolari sui quali si è generalmente d'accordo, estendendo « cioè gli atti soggetti a trascrizione, anzichè inaugurare una riforma che « non potrebbe servire di norma per la mutazione del sistema di pubblicità « accolto nel Codice civile. D'altra parte la durata del diritto spettante al- « l'autore è subordinata non solo alla vita di questi, ma anche alla maggiore « intimità del vincolo familiare che i suoi eredi hanno con lui. Quindi perde « importanza la giusta critica che si muove al sistema della trascrizione, « relativamente alla tenuta dei registri col sistema personale. Mentre cioè « nella proprietà immobiliare sarebbe logico seguire il sistema reale, ordi- « nando i registri, come avviene nel sistema dell'intavolazione, in rapporto « ai fondi e non alle persone dei proprietari, invece, in materia di proprietà « intellettuale, è tollerabile che i registri siano ordinati in rapporto alle

Cod. civ. — in mancanza dell'atto scritto, l'atto o contratto è considerato dalla legge come se non esistesse, anche se in altro modo ne risulti la esistenza.

300. Nelle più volte ricordate mie Osservazioni critiche sul progetto di riforma elaborato dalla Commissione del 1917, io mossi due sorta di obbiezioni alla proposta di applicare il sistema di pubblicità, che il nostro Diritto civile sanziona in materia di

« persone contro le quali si esegue la trascrizione, anzichè in rapporto alle « opere su cui si vuole trascrivere il diritto acquistato; perchè il titolare del « diritto può essere tenuto almeno in tanta considerazione quanto l'opera « sua. Si aggiunga che il sistema della trascrizione, così come viene in questa « speciale materia ordinato, rappresenterà un sensibile vantaggio rispetto « all'ordinamento giuridico vigente, che ne difetta del tutto; presenterà « anche il vantaggio di procedere a gradi, il che è apprezzabile pure in ma- « teria legislativa, non senza rappresentare tuttavia un qualche progresso « rispetto al regolamento giuridico del diritto comune. Infatti si è estesa la « trascrizione anche agli atti dichiarativi, di cui nel decreto luogotenenziale « 9 novembre 1916, n. 1525, all. *H* — trasfuso nel Testo Unico sulle tasse « ipotecarie, approvato con decreto luogotenenziale 6 gennaio 1918, n. 135, « emendato ed ampliato nel successivo decreto luogotenenziale 21 aprile 1918, « n. 575 — e ad altri atti, sui quali non può esservi serio dissenso nella « dottrina. Tali sono le sentenze tutte indicate nel n. 1 dell'art. 70 e cioè « tanto quelle traslative del diritto, quanto quelle che dichiarano l'esistenza « di convenzioni verbali, che, dato il sistema accolto, sono possibili, quando « non oltrepassano i cinque anni; e quelle che pronunciano la risoluzione o « l'annullamento di un acquisto compiuto o accolgono un'azione di rivendi- « cazione del diritto di autore, il che può ben verificarsi in tema di opere « anonime.

« Certo, malgrado l'accresciuto numero degli atti da trascrivere, non « saranno evitati gli inconvenienti che derivano dall'efficacia retroattiva che « hanno gli atti dichiarativi, quali la divisione, la transazione e la maggior « parte delle sentenze. *Pubblicità*, come elemento decisivo di preferenza fra « più interessati, e *retroattività* sono termini antitetici, sicchè la loro conci- « liazione non riesce facile. Sarebbe occorso o alterare la natura giuridica « di certi atti, quale è riconosciuta dal diritto vigente, agguagliandoli ai « traslativi anche dove l'odierno diritto civile, sia pure per effetto di una

proprietà immobiliare e di diritti reali immobiliari, ai diritti di autore. La prima obbiezione rifletteva il valore di codesto sistema che, a mio parere, devesi ormai considerare come sorpassato dai sistemi più perfetti, accolti nelle legislazioni a tipo anglosassone ed a tipo germanico, anche in un campo più generale che non quello della proprietà immobiliare. La seconda obbiezione rifletteva il punto che questo sistema di pubblicità male si adattava a

« finzione (art. 1034), li considera dichiarativi; oppure escogitare, sul« l'esempio pregevolissimo del progetto Scialoia, tutta una serie particolare « di effetti giuridici da attribuire alla pubblicità di tali atti, tuttochè consi« derati come dichiarativi. Certo che per l'una o per l'altra via si sarebbe « giunti a dare un contenuto pratico più esteso ed efficace alla ordinata « trascrizione di codesti atti; ma la Commissione si è arretrata dinanzi al « dubbio, che innovazioni simili rappresentassero un passo troppo ardito e « trascendente i limiti del còmpito suo. Discuterà la dottrina, come ha già « fatto e sta facendo a proposito dei citati decreti luogotenenziali, sulla « portata che possa avere tuttavia la trascrizione proposta. Alla Commis« sione è bastato che anche nel presente disegno di legge ne comparisse, per « così dire, lo spunto, come indice del bisogno universalmente riconosciuto « che la pubblicità si estenda anche agli atti in questione, riservando a « disegni di legge specifici sull'argomento della trascrizione il concretarne « gli effetti particolari (cfr. art. 4 e seg. del disegno di legge Scialoia).

« Infine la Commissione non ha reputato opportuno rafforzare l'efficacia « della trascrizione, sia dichiarandola necessaria perchè l'atto avesse efficacia « contro qualunque terzo, e non soltanto contro i terzi che abbiano a qua« lunque titolo acquistato e legalmente conservato diritti sull'oggetto della « proprietà intellettuale; sia comminando la nullità degli atti compiuti, « quando non fossero trascritti. Invero è più opportuno riserbare queste « radicali riforme a quella generale del diritto comune, anzichè introdurle « di straforo in una legge speciale.

« In sostanza gli atti soggetti a trascrizione sono tutti quelli per i quali « è stata prescritta la scrittura a pena di nullità, oltre le sentenze, i decreti « di concessione di licenza e quelli di espropriazione per pubblica utilità; e « la trascrizione opera come per l'art. 1942 Cod. civ.

« Per seguire il sistema adottato nel Codice civile, più che per la per« suasione della sua esattezza scientifica, si sono collocati in un articolo a

quelle trasmissioni di tutto o di una parte del contenuto del diritto di autore che si verificano tacitamente, oppure *ope iuris,* in forza di altri rapporti contrattuali più generali ai quali si riallacciano, specie di locazione di opera o di commissione.

« parte, che porta il numero 72, gli altri atti che bisogna trascrivere, per « gli effetti speciali determinati dalla legge, intendendo per questa sia il « diritto comune, sia la presente legge.

« Nell'articolo in esame si è reputato opportuno di apportare qualche « notevole modificazione al diritto civile, accogliendo qualcuna delle riforme « con maggiore concordia patrocinate dalla dottrina.

« Il primo numero dell'articolo suddetto assoggetta a trascrizione il « precetti per la vendita forzata di tutto o di parte del diritto di autore « sopra un'opera letteraria o artistica. Contro tale statuizione si ripetè che « si tratta di diritto incorporale, e che perciò deve attribuirsi alla vendita « forzata del diritto di autore la natura dell'esecuzione forzata mobiliare, e « al precetto quella di un precetto mobiliare, che non si trascrive. Ma venne « obbiettato, che si tratta di una procedura speciale, per cui già lo Scialoia « richiedeva forme particolari o nel Codice di procedura civile o in apposita « legge; e che occorreva prescrivere le norme più adatte a tutelare i creditori « contro gli abusi del debitore. E tra esse va senza dubbio collocata la tra- « scrizione del precetto, perchè il sequestro giudiziale del diritto e la indispo- « nibilità di esso da parte del debitore, sono operativi dal momento della « trascrizione del precetto (art. 659 Cod. proc. civile, e 2085 Cod. civ.). E « fu appunto per eliminare siffatti dubbi, che si ravvisò opportuno dichia- « rare tale effetto espressamente.

« Inoltre si è creduto giusto estendere la trascrizione a tutte le domande « tendenti alla risoluzione o all'annullamento di un acquisto compiuto, ed « a quelle di rivendicazione di un diritto di autore. Tale trascrizione deter- « minerà il momento al quale debbono retroagire le sentenze che alle dette « domande metteranno capo, e quindi opererà rispetto ai terzi che avessero « un titolo posteriore alla trascrizione della domanda giudiziale, o, in man- « canza di questa, soltanto in rispetto ai terzi che avessero un titolo poste- « riore alla sentenza trascritta a norma dell'art. 70.

« Quindi si sono determinati gli effetti della trascrizione (art. 71), la « forma con la quale essa si attua (art. 73 a 75), i rimedi contro il rifiuto di « essa (art. 76) e la pubblicità dei registri (art. 85) ».

Queste mie osservazioni sono rimaste inascoltate. Anzi la nuova legge ha reso più assoluto e, quindi, più grave il sistema proposto dalla Commissione del 1917. Questa, anzitutto, volendo, come si legge nella sua relazione, restringere l'applicazione di tali formalità agli atti più importanti, relativi alla alienazione ed alla trasmissione dei diritti di autore, aveva esentato dalle formalità medesime tutti quei contratti che avessero una durata inferiore ai cinque anni. Invece la legge ha soppresso questa esenzione per ciò che riguarda la formalità dell'atto scritto, benchè l'abbia mantenuta rispetto all'obbligo della trascrizione. La prima parte di questo emendamento si potrebbe logicamente spiegare, considerando che l'importanza di questi contratti non dipende ordinariamente dal termine di durata, che di rado viene apposto; ma da altre limitazioni o restrizioni relative al numero delle edizioni, alla cifra degli esemplari, al numero delle rappresentazioni, ecc. Sembra, tuttavia, che sia, almeno in apparenza, contraddittorio di esigere la forma scritta per i trasferimenti non eccedenti i cinque anni dal momento che non vengono assoggettati a trascrizione. Ad ogni modo la soppressione del limite dei cinque anni, generalizzando la necessità dell'atto scritto, accresce l'importanza della questione di conoscere se le formalità sanzionate dalla legge si applichino pure a quelle trasmissioni tacite o implicite del diritto di autore cui ho accennato di sopra. Inoltre la legge ha esteso la portata della formalità della trascrizione, dichiarandola necessaria per rendere la trasmissione opponibile *a tutti i terzi:* quindi, anche ai creditori chirografari dell'autore o dell'editore e non soltanto, come aveva proposto la Commissione del 1917 conformandosi all'art. 1942 Cod. civ., a quei terzi che avessero acquistato e conservato diritti sull'opera.

Nella prima edizione del Trattato io ho lungamente parlato di questi casi di trasmissioni tacite o implicite (1). Facendo rinvio al

(1) V. Trattato, 1ª ediz., pag. 672-679.

Trattato stesso per ciò che riguarda quella parte dell'esposizione dottrinale che ha perduto importanza con la nuova legge, ricordo che il primo caso di trasmissione tacita che era ivi ricordato era quello della vendita di un'opera dell'arte figurativa.

Questo caso trovasi regolato dall'art. 41 della nuova legge, corrispondente, ma con una maggiore generalizzazione della regola, all'art. 18 dell'antica.

In virtù della disposizione contenuta nel suo primo comma, « la cessione di un'opera in uno o più esemplari non importa, *salvo patto contrario*, il diritto di rappresentarla e di riprodurla ».

Se noi ci proponiamo la ipotesi la più semplice, cioè che si tratti di un contratto che abbia direttamente di mira la cessione di un'opera già creata, l'applicazione di questa disposizione non offre speciali difficoltà e perfettamente si concilia con le formalità richieste per le trasmissioni del diritto. La legge ha scelto, fra i diversi sistemi che i legislatori hanno adottato, quello che è più favorevole all'autore. I diritti di riproduzione e di rappresentazione non passano, in questa ipotesi, all'acquirente, ma rimangono presso l'autore. Così l'artista potrà, avvalendosi dei suoi cartoni o bozzetti, riprodurre e mettere in commercio altre copie dell'opera. Lo stesso dicasi nel caso della vendita di un manoscritto, di uno o più dischi fonografici, di uno o più esemplari di una pellicola cinematografica. Il compratore di questo *corpus mechanicum* potrà, dunque, goderne, ma soltanto per suo uso personale; egli non potrà riprodurre l'opera, come non potrà valersene per esercitare qualche altra delle facoltà contenute nel diritto di autore, per es. trattandosi dell'esemplare di un'opera drammatica o della pellicola di un'opera cinematografica, per fare rappresentare o proiettare pubblicamente l'opera (cfr. articolo 9, comma 1) ed anche, ritengo, se si tratta di opera musicale, per farla eseguire pubblicamente. Questa disposizione, ripeto, non ha in sè nulla che contraddica a quelle degli art. 37, 51 e 52. Bisogna soltanto completarla con queste ultime, nel senso che il « patto contrario » che secondo

detto art. 41 vale a far avere al cessionario il diritto di rappresentare o di riprodurre l'opera, dovrà stipularsi per atto pubblico o per scrittura privata, come dovrà venire trascritto (se convenuto per un tempo eccedente i 5 anni o per un tempo indeterminato) affine di essere opponibile ai terzi.

La disposizione del secondo comma di questo articolo 41 non concorda, invece, in apparenza, con le nuove formalità.

Detta disposizione dichiara:

« Tuttavia la cessione di uno stampo, di un rame inciso o di altro simile mezzo, usato per riprodurre un'opera d'arte, comprende, salvo patto in contrario, la facoltà di riprodurla, sempre che questa facoltà spettasse al cedente ».

A mio avviso questa disposizione deroga a quelle degli art. 37, 51 e 52. La legge, infatti, ritiene che la cessione di questi speciali prodotti implica di per sè, nella intenzione delle parti, la facoltà di adoperarli per tirarne delle riproduzioni e per spacciarle, perchè, come osservava lo SCIALOIA nella sua relazione alla legge del 1865, i prodotti stessi « che pur meritano il nome di opere del-« l'ingegno, non hanno un vero e pratico valore in arte se non « sono adoperati come mezzo o strumento di produzione delle copie, « ossia degli esemplari dell'opera principale ». Quindi mi sembra che non occorra in questo caso che le parti esprimano nella forma solenne della scrittura, prescritta dall'art. 37, codesta volontà, la quale necessariamente risulta dalla destinazione dell'opera ceduta; ed il possesso dell'opera stessa, nella sua forma materiale, varrà a giustificare il diritto di riproduzione di fronte ai terzi.

Le due regole diverse degli art. 41, comma 2 da un lato, e degli art. 37, 51 e 52 dall'altro lato, possono tanto più facilmente essere così conciliate in quanto che il diritto che si intende trasmesso in virtù dell'art. 41, comma 2, non è il pieno diritto esclusivo, ma la semplice licenza o facoltà di riproduzione.

301. Che cosa dobbiamo, però, ritenere quando l'opera di cui si tratta è stata creata per commissione o durante e per effetto di un,

più o meno permanente, rapporto di locazione o di opera liberale? Come, per esempio, nel caso di disegni fatti da un artista per incarico di un editore di stampe o di pubblicazioni illustrate; di vasellame artistico creato da un modellatore nella fabbrica di ceramiche in cui è impiegato; di composizioni musicali preparate da un musicista per uno scopo determinato, in seguito ad un incarico avuto; di esecuzioni musicali materializzate nei dischi del grammofono o di azioni cinematografiche materializzate nella pellicola; di opere presentate ed accettate nei concorsi banditi da pubbliche amministrazioni, accademie, società letterarie, ecc., secondo piani determinati e per fini prestabiliti, e più genericamente ancora, di opere eseguite a profitto di una persona, impresa od ente per uno scopo preordinato che implica la pubblicazione o riproduzione dell'opera stessa? E gli esempi possono largamente essere moltiplicati. In tutti questi casi si domanda: Debbono e possono venire letteralmente applicati i principii che risultano dal combinato disposto degli art. 37, 41, 51 e 52? Ossia, il committente o conduttore dell'opera avrà, egli, il diritto di pubblicare, riprodurre, rappresentare, eseguire l'opera, oppure occorrerà, in virtù di codeste nuove regole, affinchè tali facoltà egli possa esercitare, che intervenga un regolare contratto per iscritto di trasferimento dei diritti di autore, contratto da trascriversi per impedire che uguali diritti siano dall'autore efficacemente trasferiti in altri o siano pignorati dai suoi creditori?

È per me cosa evidente che un sistema così rigidamente e pesantemente formalistico, quale risulterebbe dalla seconda soluzione, non si potrebbe giustificare razionalmente e sarebbe causa di infiniti inconvenienti pratici, che finirebbero per arrestarne il funzionamento.

Si comprende che per motivi, sia teorici che di giustizia, si debba, come abbiamo più volte sostenuto, respingere la vecchia teoria francese che attribuisce senz'altro i diritti di autore al committente od al conduttore di opera, ed altresì la vecchia teoria te-

desca che presume un trapasso di diritti a favore del committente dell'opera ed assai più largo che nei casi di cessione di diritti sopra un'opera già creata; ma non si deve, nè si può arrivare sino al punto da ritenere che le disposizioni della nuova legge abbiano inteso di escludere l'efficacia normale di quel particolare rapporto giuridico che ha provocato la creazione dell'opera.

Le ragioni giuridiche del committente o conduttore d'opera e dell'autore devono essere conciliate con quegli interessi dell'autore che la legge vuole proteggere mediante questo sistema di formalità. Tale conciliazione deve avvenire sulla base degli effetti normali del contratto di locazione di opera o di commissione. Se la pubblicazione, esecuzione, riproduzione, rappresentazione, ecc., dell'opera sono l'obbietto od il risultato normale di codesti contratti, che hanno dato luogo alla creazione dell'opera, non occorrerà, per autorizzare il committente o conduttore a compiere questi atti, che intervenga un formale contratto ai sensi delle regole speciali della nuova legge, bastando le forme proprie del negozio giuridico di locazione d'opera o di commissione. Invece, dovrà intervenire un formale contratto ai sensi di codeste regole speciali, quando si intenda di dare al committente o conduttore d'opera diritti maggiori, che specificatamente appartengono alla sfera del nostro istituto, e, così particolarmente, la *esclusività* di codeste pubblicazioni, rappresentazioni, esecuzioni o riproduzioni. Insomma il committente o conduttore d'opera eserciterà codesti atti di pubblicazione, di riproduzione, di rappresentazione, esecuzione, ecc., in virtù del suo contratto e nei limiti del medesimo, e non già in virtù di una trasmissione dei diritti di autore, la quale non può più, nel sistema della nuova legge, avvenire tacitamente.

Così, per prendere gli esempi che abbiamo proposto, non occorrerà alcun contratto speciale, oltre quello di commissione o di locazione d'opera che ha dato luogo alla creazione dell'opera dell'ingegno, affinchè l'editore delle stampe o pubblicazioni illustrate possa pubblicare e riprodurre nelle sue edizioni i disegni che ha

commissionato all'artista, il quale, però, potrà ripubblicare per suo conto i disegni stessi e vietare che altre pubblicazioni si facciano, all'infuori di quelle cui mirò il contratto coll'editore; così il modellatore non potrà opporsi a che il vasellame sia riprodotto e smerciato dall'azienda in cui lavora, pur conservando ogni altro suo diritto di autore; il compositore musicale non potrà opporsi a che la banda militare suoni il pezzo da lui composto per la banda stessa, ma potrà rivendicare, come rientrante fra i suoi diritti esclusivi, ogni altra forma di sfruttamento od utilizzazione della composizione in parola; il musicista, il cantante o l'artista cinematografico non potranno opporsi a che i dischi o le pellicole siano posti in commercio o eseguiti o rappresentati (1), pur conservando i loro diritti di cantare per altri dischi o di agire per altre pellicole, ecc. Se, invece, il conduttore d'opera o il committente vorrà acquistare diritti maggiori e di carattere esclusivo, che impediscano in modo assoluto la riproduzione della stessa opera, e che, quindi, non sono compresi nel contenuto normale del contratto di commissione o di locazione d'opera, dovrà stipulare con l'autore un contratto speciale per acquisto di diritti di autore, assoggettandosi alle formalità prescritte dalla nuova legge.

302. L'altra formalità che la nuova legge prescrive per i contratti che hanno per oggetto la trasmissione dei diritti di autore, è quella della trascrizione, ed essa trovasi regolata dagli art. 51, 52, 53 e 54, i quali dispongono quanto segue:

« Art. 51. — Debbono essere resi pubblici col mezzo della trascrizione:

« 1° gli atti indicati nell'art. 37, quando il trasferimento dei diritti spettanti all'autore è fatto per un tempo eccedente i cinque anni o per tempo indeterminato;

(1) Cons., tuttavia, App. Milano, 20 gennaio 1915, *Foro it.*, 1915, I, 564, che decise di già, sotto l'impero della vecchia legge, che il diritto di riproduzione fonografica di composizioni musicali non comprenda la facoltà di esecuzione pubblica della musica incisa sui dischi.

« 2° il precetto per la vendita forzata e la sentenza di vendita dei diritti spettanti all'autore;

« 3° i decreti di espropriazione per causa di pubblica utilità;

« 4° le domande giudiziali tendenti all'annullamento o alla risoluzione di un atto per cui è richiesta la trascrizione a termini del n. 1, e le sentenze che le accolgano; le domande di rivendicazione e le sentenze che le accolgano ».

« Art. 52. - Gli atti e le sentenze enunciate nell'articolo precedente non hanno effetto di fronte ai terzi, finchè non siano trascritti.

« Nel concorso di più acquirenti dello stesso diritto è preferito quello che ha prima trascritto il suo titolo d'acquisto ».

« Art. 53. - La domanda di trascrizione deve essere presentata all'Ufficio della proprietà intellettuale presso il Ministero dell'economia nazionale, o ad una delle Prefetture o Sottoprefetture del Regno, nelle forme e con le modalità che saranno stabilite nel regolamento.

« La domanda deve essere accompagnata dalla ricevuta del pagamento di una tassa erariale di L. 20.

« La data della trascrizione presso l'Ufficio della proprietà intellettuale è quella della presentazione della domanda ».

« Art. 54. - Se manca la giustificazione del pagamento della tassa o se manca la copia del titolo di trasferimento, del precetto, della domanda giudiziale o della sentenza, l'Ufficio rifiuta la trascrizione ».

Queste regole sono state completate dalle seguenti disposizioni del Regolamento approvato con R. D. 15 luglio 1926, n. 1369:

« Art. 12. - Chi domanda la trascrizione degli atti o delle sentenze enunciati nell'art. 51 del R. Decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, deve presentare:

« 1° una nota, in doppio esemplare, su carta bollata da L. 3, sottoscritta dal richiedente, nella quale siano indicati il nome, cognome e la paternità di esso, il domicilio o la residenza delle parti,

ovvero la denominazione e la sede se trattisi di società o di Enti morali, nonchè la natura e la data del titolo del quale si chiede la trascrizione, la specie dei diritti trasmessi e delle limitazioni e condizioni essenziali, poste alla trasmissione e risultanti dal titolo;

« 2° una copia autentica od autenticata del titolo di cui si domanda la trascrizione, e, nel caso di successione, una copia autentica del testamento od un atto di notorietà da cui risultino gli eredi legittimi;

« 3° la ricevuta dell'Ufficio del registro attestante l'avvenuto pagamento della tassa erariale di L. 20, stabilito dall'art. 53 del R. Decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950.

« Qualora il richiedente non dichiari il proprio domicilio, o non lo abbia o non lo elegga nel Regno, il domicilio si considera eletto, a tutti gli effetti di legge, presso l'Ufficio della proprietà intellettuale.

« Se la domanda sia presentata a una Prefettura o Sottoprefettura del Regno, dovrà, da questa, essere immediatamente trasmessa all'Ufficio della proprietà intellettuale, con l'attestazione della data di presentazione di essa ».

« Art. 13. - L'Ufficio della proprietà intellettuale, qualora trovi regolari la domanda e i documenti per la trascrizione, trascrive in apposito registro il contenuto della domanda, indicando il giorno in cui è stata presentata; e restituisce al richiedente uno degli esemplari della nota dopo aver annotato in calce ad essi gli estremi della eseguita trascrizione.

« Della trascrizione è data notizia nel Bollettino dell'Ufficio.

« Qualora la domanda o i documenti non siano regolari, l'Ufficio invita il richiedente a regolarizzarli, sospendendo frattanto di provvedere.

« Se l'Ufficio rifiuta la trascrizione a termine dell'art. 54 del R. Decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, il richiedente può proporre reclamo alla Commissione competente a pronunciarsi sui ricorsi contro i provvedimenti dell'Ufficio della proprietà intel-

lettuale, giusta l'art. 16 del R. Decreto 29 luglio 1923, n. 1970, secondo le norme relative ».

303. Intorno a questa estensione del sistema della trascrizione dei diritti reali immobiliari al campo, così sostanzialmente diverso del diritto di autore — estensione che non corrisponde, a mio credere, ai progressi fatti dalle legislazioni estere nei sistemi di pubblicità delle trasmissioni dei diritti — mi limito alle seguenti osservazioni:

La legge ha accolto una parte delle modificazioni introdotte nelle disposizioni degli art. 1932 e seg. del Codice civile dai Decreti luogotenenziali 9 novembre 1916, n. 1525, all. II; 6 gennaio 1918, n. 135, e 21 aprile 1918, n. 575, le disposizioni dei quali decreti appaiono rifuse negli articoli 17 a 23 del R. D. 30 dicembre 1923, n. 3272, sulle tasse ipotecarie, emanato in virtù della legge di pieni poteri 3 dicembre 1922, n. 1601. Le modificazioni accolte riguardano, specialmente, l'estensione dell'obbligo della trascrizione agli atti di divisione (art. 37, n. 3 e art. 51, n. 1), alle domande di rivendicazione ed alle sentenze che accolgono tali domande (art. 5, n. 4). Non fu, invece, accettata la estensione dell'obbligo della trascrizione agli atti *mortis causa*, sanzionata dai suddetti decreti.

La legge ha, per analogia dell'art. 1933, n. 1, applicato l'obbligo della trascrizione al precetto per la vendita forzata delle facoltà esclusive, ma non dice, come diceva il progetto della Commissione del 1917 (art. 72), che la trascrizione viene fatta per gli effetti speciali voluti dalla legge, volendo con ciò riferirsi (1) agli effetti speciali preveduti dall'art. 2085 Cod. civ.

La legge non ha riprodotto le disposizioni dei decreti summentovati, relativi all'obbligo dei notari e cancellieri di provvedere alla trascrizione degli atti e delle sentenze che rientrano nelle loro rispettive attribuzioni.

(1) V. Relazione a pag. 727, in nota, verso la fine del brano riprodotto.

La legge, infine, come già abbiamo avuto occasione di notare, discostandosi dalle proposte della Commissione del 1917, dichiara all'art. 52 che gli atti e sentenze non trascritti *non hanno effetto di fronte ai terzi,* in genere; il che estende il beneficio negativo del sistema della trascrizione a favore dei creditori chirografari delle parti, con speciale vantaggio per i creditori dell'alienante, i quali potranno, malgrado il trasferimento, procedere all'esecuzione a carico dei diritti trasferiti se il trasferimento è avvenuto per contratto non trascritto (1).

(1) V. nella Relazione succitata i motivi per i quali era, invece, mantenuta una disposizione corrispondente a quella dell'art. 1942 Cod. civ.

CAPO II.

CONTENUTO ED OGGETTO DEL CONTRATTO.

§ 1. — *Nozioni generali intorno alla classificazione di questi contratti, alla loro costruzione logica ed alla loro natura giuridica, con particolare riguardo al contratto di edizione.*

SOMMARIO.

304. A proposito della distinzione fra il contratto di edizione e gli altri contratti comportanti alienazione dei diritti patrimoniali esclusivi dell'autore — 305. Sui contratti concernenti opere future — 306. I contratti possono differire in relazione al numero delle facoltà esclusive trasferite, ai limiti di tempo e di luogo dello sfruttamento dell'opera, infine alla intensità giuridica della signoria concessa — 307. In specie del contratto di licenza, sua costruzione giuridica — 308. Il diritto dell'avente causa dell'autore è sempre un diritto relativo e limitato che si esercita in confronto ed in concorso di facoltà che rimangono presso la persona dell'autore; esposizione di queste facoltà riservate — 309. La relatività del trasferimento dal punto di vista del vincolo associativo o solidale che riunisce l'autore e l'editore nel comune intento del successo personale ed industriale dell'opera — 310. Costruzione logico-giuridica del contratto di edizione — 311 *Segue:* le due concezioni, tedesca e latina, in contrasto — 312. La concezione tedesca del diritto di edizione come diritto reale frazionario, costituito a carico del diritto di autore, non è entrata nella nostra legislazione; essa, del resto, deve essere respinta per ragioni giuridiche fondamentali — 313. Il contratto di edizione deve essere concepito come un contratto traslativo dell'esercizio di quelle facoltà patrimoniali esclusive che la legge riconosce a favore degli autori per lo sfruttamento economico dell'opera.

304. I contratti di trasmissione dei diritti di autore possono assumere le forme o figure le più diverse perchè sono assai vari i diritti o poteri che l'autore vuole o può cedere a chi attende alla

pubblicazione, riproduzione, rappresentazione, ecc., della sua opera ed assai varie possono essere, quindi, le facoltà e le obbligazioni del cessionario.

Nella dottrina tedesca si usa distinguere categoricamente i contratti di edizione dagli altri contratti. I primi sarebbero dei contratti *reali*, in forza dei quali viene creato o costituito il così detto « diritto di edizione » (*Verlagsrecht*) che la dottrina germanica concepisce come un diritto reale frazionario di un contenuto più ristretto del diritto di autore, al quale si contrappone come un diritto di per sè stante. Anche i contratti di rappresentazione possono essere ricondotti a questa categoria, la dottrina avendo foggiata l'espressione — poco traducibile nella nostra lingua, in cui edizione e rappresentazione indicano atti differenti — di *Aufführungsverlag* o edizione di rappresentazione. Caratteristici effetti di questi contratti sono l'obbligo dell'editore di pubblicare, riprodurre, ecc. l'opera ed anche l'acquisto da parte dell'editore stesso dei diritti esclusivi, benchè su questo secondo punto si contenda e la legge del 1901 sul contratto di edizione non ne faccia parola nella definizione (§ 1) dei contratti medesimi.

Nel nostro Diritto è da escludere la esistenza di codesto « diritto di edizione » per le ragioni che esporrò più oltre. D'altra parte la nuova legge, scartando il tentativo, che fu fatto nei lavori di riforma, di promulgare un regolamento speciale del contratto di edizione, regola in un solo quadro generale i contratti di trasmissione o alienazione, in genere, dei diritti esclusivi e considera l'obbligo nel cessionario di addivenire alla pubblicazione, riproduzione, ecc., come un elemento normale dei contratti medesimi.

Nella dottrina francese alcuni scrittori contrappongono, invece, ai contratti di edizione e di rappresentazione il contratto di *vendita del diritto:* — in quelli, il contenuto della trasmissione sarebbe limitato al puro sfruttamento patrimoniale, esclusi anche, salvo patto esplicito, i diritti esclusivi sulla traduzione dell'opera, e sarebbe moderato dagli obblighi dell'editore o dell'impresario di

pubblicare l'opera e di rispettarne la paternità e l'integrità; — in questo, invece, riguardante, per lo più, le opere create per commissione, delle quali abbiamo spesse volte discorso, il venditore si spoglierebbe di ogni suo diritto patrimoniale e personale, rimanendo, perciò, totalmente estraneo alla sua opera: l'acquirente, divenuto padrone assoluto dell'opera stessa, avrebbe piena libertà di pubblicarla o di non pubblicarla, di modificarla a suo piacere, di trarne ogni profitto, anche con edizioni tradotte, e potrebbe, persino, assumerne la paternità.

Ma questa distinzione di contratti non mi pare conforme ai principii fondamentali del nostro istituto, nè corrisponde, che io mi sappia, alla pratica del nostro commercio editoriale. Anche i contratti di edizione e di rappresentazione possono riflettere opere create per commissione, e della estensione delle facoltà concesse non si deve giudicare con distinzioni formali, aprioristiche, bensì indagando la volontà delle parti, tenuto conto dell'uso e della equità. La rinuncia dell'autore all'integrità dell'opera può, certamente, benchè entro taluni limiti, venire pattuita; ma non può essere presunta, nè si può convenire la rinuncia alla paternità dell'opera stessa. Quanto all'obbligo della pubblicazione da parte dell'acquirente, esso deve sempre ritenersi sottinteso, come dispone presso di noi la legge nuova — almeno sotto forma di condizione risolutiva pel caso che la pubblicazione non sia fatta —, perchè non si può ammettere che l'autore rinunci a quei profitti morali e sociali che attende dalla pubblicazione del suo lavoro (1).

In conclusione, la varia natura delle opere e le situazioni varie e complesse degli autori rispetto alle opere stesse, impediscono o rendono per lo meno assai difficile una sicura e precisa sistematizzazione giuridica di questi contratti, specie, poi, nel nostro paese, dato lo sviluppo scarso ed embrionale della pratica editoriale. Ciò non significa che per necessità di esposizione dottrinale

(1) Cons. specialmente Blanc, p. 106 e 107.

noi non possiamo seguitare a parlare del contratto di edizione, come di un contratto di natura particolare, che riunisce talune condizioni e talune caratteristiche che lo differenziano da quei tipi di contratti che troviamo regolati dal Diritto civile. Ma il magistrato e l'avvocato dovrebbero sempre tenere presente che si tratta di un archetipo teorico da cui il contratto che hanno sotto esame può differire più o meno largamente.

305. D'altra parte noi possiamo distinguere altri raggruppamenti o categorie di contratti che presentano dei profili giuridici ugualmente interessanti.

Uno di questi è quello che comprende i contratti relativi ad opere future, ossia ad opere non ancora create al momento della loro stipulazione, in antitesi ai contratti relativi ad opere già create.

Nella giurisprudenza francese si è dubitato addirittura se fosse valida la preventiva trasmissione dei diritti su opere future, sottoposta alla condizione «se queste opere saranno create», sembrando fosse questa una condizione *potestativa,* che, quindi, rendesse nullo il contratto ai termini dell'art. 1174 Cod. napoleonico (cfr. art. 1162 Cod. civ.). Ma fu osservato con ragione che non si tratta di mera volontà, bensì della possibilità di creare un'opera meritevole della pubblicazione; non *si volam,* ma *si potuero* (1). Dubito, anzi, se siffatta condizione non debba sottintendersi di regola: infatti, la possibilità di creare un'opera d'ingegno non dipende sovente da volontà, ma da un complesso di condizioni favorevoli, fisiche, psicologiche e sociali. L'autore che ha promesso un'opera e, poi, non la compie, deve, perciò, di regola, essere assolto, non già dall'obbligo di restituire il compenso anticipatogli e che rimarrebbe *sine causa;* ma dall'obbligo del risarcimento dei danni che colpisce la parte inadempiente e ciò, non perchè la

(1) V.: Huard, n. 69; Pouillet, n. 253, e sentenze contraddittorie ivi ricordate.

impossibilità possa considerarsi come forza maggiore (essendo il concetto della forza maggiore non conciliabile con un fatto proprio dell'obbligato), bensì per codesta condizione *si potuero* che la natura dell'obbietto dell'obbligazione rende sottintesa.

Devesi naturalmente aver riguardo ai singoli casi, perocchè vi sono opere in cui la originalità creativa è sì scarsa, che non si può seriamente addurre la scusa dell'essere mancati l'estro o la forza di creare, e, d'altronde, anche per altre opere possono emergere fatti che dimostrino che l'autore non rispose all'impegno per accidia o perchè si dette ad opera diversa o per altra cagione imputabile.

È questione più dibattuta se un contratto possa avere per oggetto *tutte* le opere future di quel dato autore, il Gierke sostiene che non possa cadere, nè su tutte le opere future, nè su tutta una specie di esse, perchè ne verrebbe una costrizione della personalità (1): opinione che fu criticata per la sua forma assoluta, osservandosi che bisogna esaminare i singoli casi per vedere se tali contratti limitino effettivamente la libera esplicazione della personalità in modo contrario alla morale (2).

Il Kohler ritiene che simili contratti (compresi quelli che dànno all'editore un diritto di opzione per l'edizione di tutte le opere future) non debbano ammettersi che per corti periodi e con talune restrizioni.

Quanto alla ipotesi inversa di contratti nei quali l'editore si obbliga di pubblicare tutte le opere dell'autore (e che dovrebbe

(1) Gierke, 88, II, *b*. — Il § 16 della legge austriaca 26 dicembre 1895, disponeva in proposito: « Un contratto nel quale alcuno promette di trasferire i diritti di autore su tutte le sue future opere in generale o sopra un'intera specie di esse, può, in virtù della presente legge, essere disdetto ad ogni momento. Il diritto alla disdetta, al quale non può venir rinunciato, spetta ad ambedue le parti; il termine della disdetta importa un anno, a meno che non sia stato convenuto un termine più breve ».

(2) Allfeld, p. 91.

essere trattato alla stessa stregua) trovo la opinione un po' sibillina del KOHLER, il quale dice che le medesime considerazioni valgono; ma in misura più attenuata e che anche qui deve valere una certa discrezione (1).

306. La trasmissione può comprendere alcune soltanto fra le varie facoltà di cui l'autore gode rispetto all'opera, può essere limitata nel tempo o nello spazio o dal punto di vista della intensità giuridica della padronanza concessa.

Anzitutto, dunque, il contratto può avere per oggetto alcune fra le varie facoltà, e così, trattandosi di opere della letteratura, il solo diritto di edizione (limitatamente o no ad una o a più edizioni), ma non il diritto di traduzione, e anche questo, ma non il diritto a quelle altre forme di elaborazione (versificazione, drammatizzazione, cinematizzazione, diritto di compendio e d'indice, ecc.) che noi vedemmo costituire modi singolari e indipendenti di sfruttamento dell'opera; — trattandosi di opere drammatico-musicali o cinematografiche, il diritto di edizione e non quello di rappresentazione o di proiezione, o viceversa, e per le opere musicali nessuna o qualcuna di quelle maniere di elaborazione che loro sono proprie (estratti, riduzioni, adattamenti, arrangiamenti); — trattandosi di opere figurative, il diritto di riproduzione, ma non quello di traduzione o trasformazione artistica, o qualcuna, ma non tutte, le varie maniere di edizione artistica (per. es.: edizioni per fotografia, per incisione, ecc.), compreso, oppure non, il diritto di applicazione industriale, e così via discorrendo.

Questi vari modi di sfruttamento possono, poi, essere ceduti a persone diverse, cosicchè si venga ad avere, per. es., un titolare del diritto di edizione, un titolare del diritto di rappresentazione, un titolare del diritto di esecuzione, un titolare dei diritti di elaborazione, ecc.

(1) KOHLER, *Urheberr.*, § 60.

Le limitazioni possono, in secondo luogo (e ciò ricorre frequentemente nei contratti di rappresentazione), riguardare il tempo o lo spazio, o l'uno e l'altro: il tempo, in quanto che la trasmissione può venire limitata a una durata minore di quella generale della privativa, di guisa che, scaduto il termine, i diritti esclusivi tornino nelle mani dell'autore; — lo spazio, perchè (e ciò avviene specialmente per le opere teatrali) si possono trasmettere i diritti esclusivi limitatamente ad una città, ad una Provincia, ad uno Stato, ecc.

Queste varie limitazioni, ed altre ancora di cui parleremo nel paragrafo seguente, possono fare oggetto di categoriche stipulazioni; ma possono anche essere presunte dalla legge come tacitamente volute e possono anche essere dalla legge imposte per sottrarre l'autore al potere discrezionale, di cui talora l'editore dispone, di imporre all'autore le clausole che più gli piacciano, come vedremo nello stesso paragrafo.

307. Infine, il contratto può attribuire maggiore o minore intensità giuridica al diritto che l'autore concede al suo contraente. Cade qui la distinzione, di una grande importanza pratica e teorica, fra la trasmissione delle facoltà esclusive (trasmissione di un diritto assoluto) e la concessione di una semplice *licenza* di pubblicazione, riproduzione, traduzione, rappresentazione, esecuzione, ecc. (trasmissione di un diritto relativo).

Con la prima, il contraente è investito dello *jus prohibitionis*, cosicchè può vietare a chiunque, ed anche all'autore, di sfruttare l'opera in qualsiasi maniera o, almeno, nelle maniere contemplate dal contratto. Con la seconda, invece, il contraente ha la semplice facoltà positiva di sfruttare l'opera; ma non in modo esclusivo, e, quindi, in concorrenza dell'autore o di quelle altre persone alle quali l'autore ha concesso o potrà concedere i diritti esclusivi, o anche, solo, pari licenza.

Si contende, specialmente in Germania, sulla natura giuridica di queste licenze, e la questione si presenta negli stessi termini

di quella sulle *licenze di fabbricazione* che, in materia di privative industriali, si contrappongono parimente ai trasferimenti veri propri della privativa. Un'opinione molto diffusa è che rappresentino parziali trasferimenti del diritto di autore, i quali hanno essenzialmente un carattere *personale*, differendo, così, dai trasferimenti dei diritti esclusivi che hanno, invece, carattere *reale* e si contengono rispetto al diritto di autore, come i limitati diritti reali rispetto al dominio (1).

Il Kohler, pure accettando il concetto principale che le licenze siano trasferimenti parziali del diritto, le considera, però, come *jura in re immateriali* (dimenticando, forse, che uguale definizione dà al diritto di edizione che, pure, è diritto ben diverso) paragonabili a talune servitù, come quella di passaggio, che consentono pluralità di concessioni (2).

Un'altra parte della dottrina nega, invece, che la licenza contenga *trasmissione* di diritto di autore, sostenendo che essa abbia piuttosto il carattere di una *rinuncia* ai diritti esclusivi, che l'autore compie a favore di una persona determinata; la quale rientra, così, in certo qual modo, nell'esercizio di quella facoltà di godimento dell'opera che tutta la collettività avrebbe se nessuna privativa vi fosse. Perciò la licenza, a differenza del diritto di edizione vero e proprio, che si fa valere *ope actionis* contro i contraffattori, si fa, invece, valere solamente *ope exceptionis* contro colui, il quale, vantando un diritto esclusivo, contrasti giudizialmente la facoltà di libera riproduzione del titolare della licenza (3).

In materia di privative industriali io ho acceduto a questa seconda opinione (4), cui accedo pure nel campo del diritto di

(1) Gierke, § 88, II, e autori ivi citati.

(2) Kohler, *Autorr.*, p. 296 e seg.; *Urheberr.*, p. 282.

(3) Dernburg, *Preuss. Privatr.*, II, p. 739; Wächter, *Autorr.*, p. 116.

(4) Piola-Caselli, *I diritti degli inventori*, Torino, Roux e Viarengo, 1901, p. 67 e 72. Ancora più ampiamente ho svolto la questione nella monografia

autore, dolente che i limiti di questa parte del Trattato mi costringano alle seguenti sommarie considerazioni.

I diritti di autore, in senso patrimoniale, hanno per carattere essenziale l'esclusività: essi si presentano, quindi, come un *jus prohibitionis,* non già quale facoltà attiva di pubblicare e di riprodurre l'opera; anche questa compete all'autore; ma ha radici fuori del nostro istituto, nel Diritto pubblico, come aspetto speciale del diritto di libertà.

Ora, poichè il diritto del titolare della licenza vera e propria non ha carattere esclusivo, non possiamo considerarlo come un diritto trasferitogli dall'autore, nel senso di un diritto che ha necessariamente la stessa natura giuridica di quello dell'autore. Esso, in fondo, ha quella medesima natura della facoltà che sarebbe spettata al licenziato *jure proprio,* come cittadino, se la privativa dell'autore non vi fosse o si fosse estinta. Il contratto di licenza, quindi, non contiene una vera alienazione dei diritti di autore; ma piuttosto un patto di rinuncia personale agli effetti giuridici di questi diritti, in virtù della quale rinuncia questi effetti rimangono sospesi o revocati nei riguardi del licenziato, ciò che punto, a mio parere, non esclude, che questa rinuncia, considerata nei riguardi del licenziato stesso non faccia sorgere a suo favore un diritto contenente facoltà positive.

D'altro canto, sempre per questo carattere, il diritto di licenza non può generalmente essere trasferito dal licenziato ad altri, come del resto ammettono anche i sostenitori del diverso modo di concepire questo diritto, e come si può, sotto la nuova legge, argomentare dall'art. 40, capoverso.

sulle *Privative industriali,* inserita nel *Digesto italiano,* alla detta voce n. 123, 124. Sostanzialmente nello stesso senso, v. LUZZATTI, *Priv. ind.*, 2ª ediz., num. 639. Per un più ampio e recente studio della questione, cons. G. FINOCCHIARO, *La licenza nelle priv. ind.*, in « Studi di dir. ind. », 1921-22, II, p. 173 e seg.

E la detta scuola ammette pure che la licenza non diminuisce il contenuto giuridico dei diritti esclusivi salvo che nei riguardi del licenziato, ciò che non si arriva a spiegare mediante la concezione che essa propugna, mentre chiaro si spiega con la teoria che noi seguiamo.

Si è discusso se questo diritto presenti delle analogie con altri istituti giuridici. Nei miei studi di Diritto industriale già citati, io ho escluso ch'esso presenti, come fu da altri sostenuto, delle analogie con la locazione, ammettendo, invece, ch'esso presenti delle analogie con le servitù.

La licenza, infatti, come si vide, non offre il profilo di una facoltà che venga alienata dall'autore, nel senso che il licenziato succeda all'autore in codesta facoltà; ma piuttosto il profilo di una facoltà che venga *costituita* dall'autore a favore del licenziato ed a carico dei diritti esclusivi di esso autore, i quali rimangono paralizzati nella loro efficacia nei rapporti del licenziato. Questo diritto di licenza è, così, un diritto speciale che interviene a limitare, sotto certi rispetti o condizioni, l'esercizio del diritto di autore, precisamente come succede nella costituzione delle servitù, specie di quelle basate sulla pazienza del domino, *quae in patiendo consistunt* (1).

È da osservare a questo proposito che tale costruzione della licenza, come un diritto costituito a carico del diritto di autore, è appunto quella che è stata accettata nella redazione dell'art. 37, n. 2, che contempla « i diritti frazionari di godimento *costituiti* sopra i diritti spettanti agli autori », come risulta dal brano della relazione della Commissione del 1917, riprodotto addietro (2).

(1) Questo profilo della licenza conferma che la obbiezione (che il Finocchiaro sviluppa largamente nello studio citato retro), cioè che questo contratto, dando luogo all'esercizio di facoltà positive, non può esser costruito come un contratto basato su di una rinuncia, ha in fondo più una base dialettica che giuridica.

(2) V. retro, pag. 736, in nota.

Detta osservazione mi conduce a ricordare al lettore che i contratti di licenza debbono, medesimamente come i contratti che trasferiscono i diritti esclusivi, venire, a mente di detto articolo, redatti per iscritto a pena di nullità, come ugualmente dovranno essere trascritti, a mente dell'art. 51, per essere opponibili ai terzi quando siano fatti per una durata eccedente i cinque anni, la legge avendo così risolta in tale senso la questione analoga che si fa in diritto industriale a proposito della registrazione delle licenze di privativa (1).

308. Nel campo di queste nozioni generali intorno al regolamento dei contratti di trasmissione è essenziale di ricordare e di porre in rilievo un principio fondamentale di detto regolamento, che è proposto dalla dottrina in modo ormai pacifico per i contratti di edizione e di rappresentazione, e che deve, a mio parere, estendersi ad ogni trasmissione consensuale, in quanto che riposa sulla natura giuridica del diritto di autore. Questo principio si è che la volontà contrattuale non può rompere mai in modo completo od assoluto il legame giuridico che avvince l'autore all'opera sua, e, quindi, non può mai far entrare interamente l'opera stessa nella sfera giuridica dell'acquirente, nel che troviamo la più caratteristica differenza in confronto dei contratti traslativi che hanno per obbietto cose materiali o diritti di natura giuridica esclusivamente patrimoniale.

Il diritto che la controparte acquista sull'opera è, perciò, anche nelle alienazioni fatte in amplissima forma, un diritto parziale e limitato che egli esercita in confronto od in concorso delle facoltà che l'autore ha conservato su quest'opera, la quale rimane *sua opera*, malgrado l'alienazione.

(1) Sulla questione quando si debba supporre sia stata costituita una licenza e quando invece si intendano trasmessi diritti esclusivi v. il § seguente n. 317.

La scuola che, spezzando artificialmente le facoltà giuridiche che derivano dalla creazione dell'opera, assimila il diritto di autore a un puro diritto patrimoniale, accompagnato nella sua esplicazione da un generico diritto individuale o personale, riconosce pur essa questo carattere relativo e limitato dei diritti trasmessi, senonchè cerca di attribuire codesta relatività, mediante una costruzione giuridica insufficiente e difettosa, all'influenza di codesto diritto individuale o della personalità.

Noi, invece, che consideriamo il diritto di autore come un diritto di mista natura giuridica, personale-patrimoniale, riconosciamo qui il più evidente corollario di tale natura, in virtù del quale la trasmissione cade soltanto sulla parte patrimoniale del diritto, salvando quella parte che, per il suo carattere personale, sfugge alla possibilità di un trasferimento.

I punti principali nei quali finora si è manifestata questa incompletezza o relatività della trasmissione, sono i seguenti.

Anzitutto, il rispetto della paternità dell'opera. L'editore e l'impresario devono pubblicare, rappresentare l'opera sotto il nome del suo autore: non possono cancellare, nè sostituire tale nome con un altro. La regola è testuale in molte leggi straniere. Nel nostro Diritto essa si poteva arguire, sotto l'impero della legge del 1865-1882, dagli articoli 26 e 40 di detta legge, posti in relazione con gli articoli 296 e 297 del Codice penale (1).

Sotto l'impero della nuova legge, questa regola si trova più esplicitamente sanzionata, vuoi in virtù dell'art. 16 che consacra il diritto assoluto dell'autore di impedire che la paternità dell'opera sia disconosciuta, vuoi in virtù dell'art. 14, comma secondo, che dispone che *nonostante qualunque patto in contrario*, gli aventi causa dell'autore, anonimo o pseudonimo che si sia rivelato, dovranno nelle edizioni, rappresentazioni, esecuzioni ed in

(1) Cons. Trattato, 1ª ediz., pag. 573 e seg.

qualsivoglia forma di manifestazione o annuncio al pubblico, indicare il nome dell'autore, vuoi finalmente, in virtù dell'art. 39, n. 1, che dispone che il cessionario è obbligato a far rappresentare, eseguire, pubblicare o riprodurre l'opera col nome dell'autore, o anonimo o con pseudonimo come all'autore piaccia. L'autore può naturalmente consentire od anche esigere, come accenna il citato art. 39, n. 1, che l'opera sia pubblicata senza il suo nome, ossia come anonima o con pseudonimo. Ma, anzitutto, questo consenso non va mai presunto perchè non si può mai presumere che l'autore rinunci a quel complesso di beneficî diretti e indiretti, personali e patrimoniali (anche in rapporto al successo di altre sue opere future) che gli possono ridondare dal fatto che il pubblico conosca che quella data opera è stata creata da lui.

Inoltre, questo consenso, come generalmente avviene quando si dispone di facoltà legate alla personalità, può essere revocato, ossia l'autore può esigere dal suo avente causa che in tutte le successive edizioni, rappresentazioni, esecuzioni, ecc. dell'opera ed in qualsiasi forma di manifestazione od annuncio al pubblico, l'opera sia indicata col suo nome, come testualmente dispone l'art. 14.

Non si deve, poi, confondere il senso a che l'opera sia pubblicata senza il nome dell'autore, con il consenso a che l'opera sia pubblicata sotto nome di un'altra persona. Questo secondo genere di consenso, che la vecchia dottrina francese ammetteva come valido, deve essere considerato come giuridicamente viziato di nullità assoluta perchè contrario alla legge ed alla morale. Mi riferisco, su questo punto, a quanto dissi parlando dei soggetti del diritto (1). Tale simulazione di paternità, ripeto anche qui, è contraria alla legge, la quale determina i diritti sull'opera in relazione alla persona dell'autore, specie per la durata dei diritti medesimi, ed è contraria alla morale, distogliendo con un men-

(1) V. nn. 90 e seg.

dacio le ricompense che la società tributa agli autori delle opere d'ingegno da chi le ha meritate a chi non le ha meritate, e potendo condurre talora ad un vero travisamento della personalità del cittadino (1).

Un secondo punto di rivelazione della persistenza della signoria giuridica dell'autore sull'opera, malgrado ogni, anche illimitata, trasmissione dei diritti esclusivi (punto che è quasi un corollario del precedente) riguarda la intangibilità dell'opera. L'acquirente non può, di regola generale, abbreviare, aumentare, alterare, modificare, in genere, l'opera intellettuale, perchè offenderebbe indirettamente la paternità dell'autore, portando in pubblico un'opera non sua, e perchè potrebbe privarlo dei benefici morali e sociali ch'egli attende da un'opera che presume perfetta. Per ragioni analoghe alle precedenti noi possiamo sempre presumere che il rispetto della intangibilità intellettuale sia stato accolto nella parte implicita del contratto (2).

L'autore, però, può rinunciare a questa sua potestà, affidando al pubblicatore di modificare la sua opera: nè la fede pubblica patirà offesa purchè in qualche modo sia avvertita dell'ingerenza. nella creazione dell'opera stessa, di un'altra persona, oltre l'autore principale.

Nella redazione dei giornali o di altre opere periodiche, e delle opere complessive (dizionari, enciclopedie, ecc.) è comune, e talora, anzi, implicito, il patto per cui l'autore concede che il suo lavoro

(1) Si consulti sulla questione: Renouard, II, n. 189; Blanc, p. 103; Rendu et Delorme, n. 798; Calmels, n. 304; Couhin, II, n. 537; Pouillet, n. 316 e 362; Huard, n. 82; e da noi: Amar, n. 141 a 143; Rosmini, n. 94-96; Vidari, n. 3796; Stolfi, n. 750-757; Kohler, *Urheberr.*, § 87.

(2) Cons.: Renouard, II, n. 186 e 331; Gastambide, n. 95; Pardessus, *Droit comm.*, II, n. 310; Rendu et Delorme, p. 795 e 796; Blanc, p. 102; Lacan et Paulmier, II, n. 52 e 607; Calmels, n. 302 e 303; Couhin, II, p. 535 e 589; Lardeur, p. 153 e seg.; Pouillet, n. 323 e 785; Amar, n. 141; Rosmini, *Legislaz.*, ecc., n. 183; Stolfi, n. 730; Kohler, *Urheberr.*, § 88.

sia completato, abbreviato, corretto secondo le vedute generali e sistematiche adottate dalla direzione dell'opera in parola.

Un terzo punto di rivelazione della persistente signoria giuridica dell'autore sull'opera, consiste nel diritto dell'autore di modificare l'opera dopo di aver ceduti i suoi diritti esclusivi sopra di essa, profittando specialmente del concorso ch'egli fornisce al suo avente causa nelle operazioni della edizione, rappresentazione, esecuzione, ecc., dell'opera, e salvo l'obbligo di pagare le maggiori spese che da queste modificazioni serotine possano risultare. Questo diritto forma oggetto di speciali disposizioni della nuova legge, come vedremo ai paragrafi seguenti.

Un quarto punto di rivelazione, sul quale pure ritorneremo in detti paragrafi, consiste nel diritto dell'autore di controllare, sotto un certo rispetto, le successive alienazioni che l'avente causa faccia dei diritti esclusivi che gli sono stati trasferiti.

Un quinto punto di importanza capitale consiste nella facoltà dell'autore, malgrado ogni convenzione in contrario, di recedere dal contratto: facoltà alla quale la nuova legge ha dato un grande sviluppo sotto la forma del diritto di ritirare l'opera dal commercio, come vedremo negli stessi paragrafi.

309. A questi punti di rivelazione della persistente signoria giuridica dell'autore, che hanno il comune carattere di essere rappresentati da facoltà che si intendono riservate all'autore, un altro dobbiamo aggiungere, che ha un carattere completamente diverso e che non è facile di formulare giuridicamente.

Questo speciale punto di rivelazione riposa su quella indubbia comunanza di interessi che lega autore ed editore (preso l'editore come archetipo di ogni avente causa) rispetto al successo dell'edizione, dal quale entrambi attendono vari e complessi profitti.

Tale comunanza di interessi è comunemente ammessa e non ha bisogno di dimostrazione. Da essa, e dalla collaborazione necessaria tra autore ed editore nelle operazioni dell'edizione e della sua diffusione, deriva che esiste e permane dopo la stipu-

lazione del contratto, tra autore ed editore, un vincolo di speciale natura, che non è punto quello comune tra alienante ed acquirente nell'alienazione di un diritto patrimoniale. E la considerazione di questo vincolo ha indotto, persino, taluni scrittori a sostenere che, in fondo, il contratto di edizione contenga gli elementi di un contratto di società per lo sfruttamento dell'opera, mentre altri parlano di un rapporto di mandato o di locazione di opera mista a mandato. Altri, poi, evitano il problema contentandosi di esprimere concetti senza precisa portata giuridica, come fa il KOHLER, il quale dice che l'editore è il mediatore dell'autore presso il pubblico, l'aiuto (*Hilfe*) di lui, cosicchè egli deve esser magari pronto a sacrificare il suo interesse industriale all'interesse personale dell'autore, e parla continuamente della comune fiducia che deve presidiare i rapporti fra le due parti (1).

A mio modo di vedere, per avere un'idea per quanto possibile esatta della natura e portata di questo vincolo, bisogna risalire al fatto fondamentale di tutta la costruzione giuridica del diritto di autore e su cui, così spesso, mi sono fermato nel corso del libro: cioè che l'opera dell'ingegno ha una doppia natura sociale e giuridica, in quanto che per una parte rappresenta, anzi sostanzia, la personalità intellettuale, e talora anche morale o sociale dell'autore, e costituisce, d'altra parte, un bene economico. Questa duplice natura, come dà luogo alla duplice natura giuridica del diritto di autore, di cui l'opera è l'obbietto, così, nel campo dei rapporti contrattuali, dà luogo a quelle riserve a favore dell'autore di cui abbiamo discorso nel numero precedente. Ma poichè l'opera è materialmente una sola, malgrado la sua duplice natura, così ne segue che gli interessi ed i diritti delle due parti rimangono da questa unicità dell'obbietto costretti e ristretti in un fascio che, come tale, è di comune signoria. In altri termini, gli atti di pubblicazione, di riproduzione, ecc. dell'opera

(1) KOHLER, *Urheberr.*, v. specialmente i §§ 41 e 49.

rappresentano facoltà, pertinenti, in modo distinto, ma solidale e interdipendente, alle sfere giuridiche dell'autore e dell'editore in pari tempo. Viceversa, però, siccome si tratta di interessi e di diritti diversi, benchè interdipendenti e solidali, non si può parlare di vera comunione, o di società, o di mandato. Si tratta di una di quelle forme nuove di unione o colleganza che attendono ancora di ricevere dalla scienza giuridica precisa definizione e denominazione.

310. Da questa esposizione delle nozioni più generali e più importanti intorno al regolamento dei contratti di trasmissione, noi possiamo ricavare gli elementi essenziali per la costruzione giuridica della trasmissione stessa, od in altri temini per la soluzione della questione sulla natura giuridica dei contratti in parola.

La tendenza conservatrice di ridurre ogni forma contrattuale negli stampi di quelle forme che abbiamo ereditato dal diritto romano, operando anche in questa materia, si è sforzata di ritrovare in detti contratti il profilo giuridico, vuoi di una compravendita o di una permuta, vuoi di una locazione di cose, vuoi di una locazione d'opere pura e semplice, vuoi di una locazione d'opere mista a mandato, vuoi, infine, di una società.

Non credo che sia prezzo dell'opera di dimostrare la infondatezza di tutte queste costruzioni giuridiche che non hanno fatto in sostanza che isolare ed ingigantire uno degli elementi od aspetti di questo rapporto giuridico complesso. Rinvio, perciò, il lettore, che abbia vaghezza di erudirsi in proposito, agli scrittori che si sono fermati su queste disquisizioni accademiche: fra i quali vi è da noi il De Gregorio che ha combattuto in modo perspicuo le varie teorie (1).

Per chi ha studiato intimamente la materia è fuori discussione che questi contratti posseggono, come il diritto di autore, che vi dà causa, una profonda ed assoluta originalità. Essi fanno

(1) De Gregorio, *op. cit.*, n. 27 a 32.

categoria a sè, o, più esattamente, forse, essi appartengono ad una nuova categoria di forme contrattuali che risponde a quella nuova categoria di diritti moderni che ne forma l' oggetto ed alla quale appartiene il diritto di autore. La loro principale caratteristica è quella or ora accennata, della mutua interdipendenza dei diritti delle parti; la quale fa sì che le rispettive sfere di signoria giuridica non sono nettamente ed assolutamente diverse, distaccate ed autonome, come avviene per i contratti che hanno per oggetto i comuni diritti patrimoniali, ma si compenetrano l'una nell'altra in una certa misura e formano, come abbiamo or ora detto, un fascio comune di diritti e di obblighi. Così avviene che gli stessi atti, quali, per es., quello della stampa e della pubblicazione, rappresentano per ciascuna delle parti, allo stesso tempo, l'oggetto di un diritto e di un obbligo ed un campo di cooperazione che deve essere governata da uno spirito di comune fiducia, stretto parente con l'*affectio societatis*. Così avviene ancora che l'esercizio dei diritti esclusivi sia, bensì, fatto dall'editore nel suo interesse economico; ma altresì a profitto degli interessi personali dell'autore. Così avviene, infine, che entrambi, editore ed autore, partecipino nella difesa comune dei diritti stessi.

311. La natura originale di questi contratti non esclude, però, la opportunità di foggiare dialetticamente la loro costruzione giuridica, perchè, anzi, ciò ha una reale importanza come espressione tendenziale del modo di regolare la efficienza dei diritti di questa e di quella parte, come vedremo più oltre.

Il diritto che appartiene all'editore, all'impresario, ed in genere, al cessionario dell'autore, può essere costruito, ossia concepito logicamente in due modi diversi.

Si può concepire tale diritto come un diritto nuovo, autonomo, indipendente, diverso, per natura, e minore, per contenuto, del diritto che compete all'autore, ch'esso viene a restringere o limitare, comportandosi, così, di fronte ad esso come la servitù di fronte al dominio. Il contratto che crea questo diritto non sarebbe,

pertanto, un contratto *traslativo,* ma un contratto *costitutivo;* non trasferisce i diritti dell'autore, ma trae fuori da essi un diritto nuovo.

Si può, invece, concepire il diritto del concessionario quale un diritto che ha per obbietto quelle stesse facoltà patrimoniali che competevano all'autore e nell'esercizio delle quali l'editore o l'impresario gli sono succeduti. Avremmo, quindi, una *successione,* benchè essa non abbracci il diritto in sè e nella sua intera so stanza — ostando la intrasmissibilità dell'elemento personale — ma abbracci soltanto le facoltà patrimoniali contenute nel diritto stesso, o, più esattamente, a mio parere, l'*esercizio* del diritto di autore per quanto si attiene a questi poteri esclusivi di carattere patrimoniale che servono allo sfruttamento commerciale dell'opera.

La dottrina tedesca, come già abbiamo detto, tende verso la prima concezione e ciò per tradizione storica, in quanto che, come vedemmo nel cenno storico in principio del volume, il diritto di autore ha germogliato legislativamente in Germania nel regolamento del contratto di edizione e quindi in contrasto ed antagonismo con i diritti degli editori.

L'inclinazione psicologica dello spirito germanico ad esagerare l'analisi e la obbiettivazione di ogni forma di attività materiale od intellettuale, ha concorso a maturare la concezione medesima.

Pertanto la maggioranza della dottrina germanica contrappone il *Verlagsrecht* (diritto di edizione) all'*Urheberrecht* (diritto di autore) quale un diritto frazionario (*Teilrecht*) di natura diversa e che ha carattere reale. Naturalmente, come già dissi, il contratto di edizione diventa così un contratto *costitutivo,* di cui si cerca invano di trovare un'analogia in altri negozi giuridici tradizionali (1).

(1) Cons.: Endemann, *op. cit.*, p. 11 e seg.; Wächter, *Autorr.*, p. 107 e seg.; Stobbe, III, § 162, I; Klostermann, in Endemann, II, p. 2à7 e seg.;

312. La tradizione latina, salvo taluni sviamenti di scrittori accodati alle concezioni tedesche, si è sinora orientata nel senso della seconda concezione, considerando l'editore come l'avente causa, il cessionario e, fino ad un certo punto, il rappresentante dell'autore. E noi abbiamo veduto che la dottrina francese ha esagerato in questa direzione, facendo passare talvolta nell'editore la sostanza stessa del diritto di autore, ossia considerandolo giuridicamente come autore. La nostra vecchia legge del 1865-1882 naturalmente ignorò la teoria tedesca. Nei lavori di riforma che hanno condotto alla nuova legge, quantunque vi prendessero parte giuristi, come il Satta e lo Stolfi, che di questa teoria avevano discorso nei loro scritti, il primo, anzi, mostrandosene partigiano (1), nessun tentativo fu fatto per importare nel nostro Diritto la teoria medesima, continuandosi sempre a parlare di alienazione e di trasmissione, a proposito dei contratti di edizione, e dell'editore come di un «avente causa». La Commissione del 1917 respinse, anzi, la proposta dei commissari Stolfi e Barbèra di sanzionare un regolamento speciale del contratto di edizione e del diritto di edizione, ispirato dalla legge tedesca del 1901. Ed è fuori dubbio che tale contratto, come fu detto nella relazione di detta Commissione, trovasi portato sotto il n. 1 dell'art. 37 che parla di atti che *trasferiscono* in tutto od in parte i diritti spettanti agli autori, e non già sotto il n. 2 che parla di atti *costitutivi* in riferimento agli atti di licenza, di usufrutto, di pegno, ecc.

Ma a parte queste ragioni di ermeneutica legale, la concezione tedesca deve essere respinta per i seguenti principali motivi.

Anzitutto, perchè contraddice alla funzione storica, economica

Kohler, *Autorr.*, p. 283 e seg.; *Urheberr.*, § 37 a 47 e 49 a 66; Osterrieth, *Altes und Neues*, etc., p. 93 e seg. Lo stesso concetto è sostenuto nella dottrina francese dal Lardeur, *op. cit.*, e nell'italiana dal Satta, *op. cit.*, n. 5 e 6, e dal De Gregorio, *op. cit.*

(1) V. nota precedente.

e sociale del contratto di edizione. Gli editori ed impresari non sono i titolari di un diritto nuovo che gravi sull'opera; bensì furono sempre, e sono, i cooperatori dell'autore nell'esercizio dei diritti di questi, o, più esattamente, come dice bene il Kohler (1) (senza accorgersi di contraddire alla concezione tedesca), i suoi mediatori e coadiutori di fronte al pubblico: cioè coloro i quali, esercitando per l'autore i diritti esclusivi che a questi competono, possono procurargli, ad un tempo, un compenso delle sue fatiche ed i vantaggi morali e sociali della pubblicazione.

Questa concezione contraddice, in secondo luogo, e secondo me manifestamente, all'atteggiamento della volontà dei contraenti, i quali non intendono punto nel contratto di creare, ossia di costituire un diritto nuovo a carico dell'opera, bensì di trasferire all'editore, impresario, ecc., quelle facoltà esclusive che sono necessarie, nell'interesse di entrambe le parti, perchè l'operazione dell'edizione, rappresentazione, ecc., segua senza pericolo di dannose concorrenze.

E poichè appunto si tratta di *trasferimento*, o successione giuridica nell'esercizio del diritto, e non di *costituzione* di un diritto nuovo, non sarebbe concepibile, come è concepibile, invece, per ogni *jus in re aliena*, un modo di origine del diritto dell'editore che sia indipendente dal consenso dell'autore (per es. per usucapione).

La concezione medesima contraddice, infine, e sovratutto, al contenuto giuridico del diritto stesso, il quale coincide sempre — sia pure talvolta in più stretta misura — con il contenuto delle facoltà di carattere patrimoniale che spettano all'autore, ed appunto per tale coincidenza esclude normalmente l'uso ulteriore delle facoltà stesse da parte di questi. L'editore, l'impresario, che siano investiti del diritto esclusivo di edizione o di rappresentazione, esercitano proprio quegli stessi diritti esclusivi di edizione

(1) Kohler, *Urheberr.*, p. 260 e 292.

o di rappresentazione che sarebbero spettati all'autore e nei quali essi sono succeduti a titolo particolare, e non già dei diritti nuovi e diversi.

Invece gli *jura in re aliena*, appunto perchè non escono fuori dal contenuto del diritto di proprietà per via di trasferimento o di successione, ma si sovrappongono a tale diritto, possono avere, come ben sappiamo, un contenuto diverso, anzi contradditorio, in confronto delle facoltà spettanti al domino (si pensi alle servitù negative); e, quando concordano nel loro contenuto con le facoltà del domino (servitù positive), non escludono, in genere, la continuazione dell'esercizio delle stesse *facoltà* da parte del domino medesimo.

I diritti dell'editore e dell'impresario non hanno, perciò, quel carattere antagonistico, di un peso, di una limitazione, a carico di un diritto maggiore e diverso, che è così speciale agli *jura in re aliena* e che è fonte di principii fondamentali, quale, ad es., quello dell'inammissibilità di obblighi attivi da parte del domino verso il titolare della servitù (*servitus in faciendo consistere nequit*). Autori, editori e impresari possono tra loro contendere per l'esecuzione del contratto; ma hanno interessi comuni, solidali, rispetto all'opera, e rispetto all'estensione ed intensità dei diritti sull'opera stessa: che, anzi, da questa concordanza di interessi deriva appunto che il contratto comprenda normalmente, come elemento naturale, l'obbligo attivo della pubblicazione (1).

(1) A queste considerazioni, che io ho riportato in gran parte dalla prima edizione, il De Gregorio ha mosso talune obbiezioni nel suo libro sul diritto di edizione che è largamente ispirato dalla dottrina germanica (*op. cit.*, n. 36). Senza fermarmi su quelle di minor rilievo, osservo come egli sostenga che la cooperazione dell'editore con l'autore non contraddica al carattere che egli attribuisce al diritto dell'editore, di un nuovo diritto *costituito* a carico del diritto di autore, e che, ad ogni modo, questa cooperazione si riassuma nell'obbligo della pubblicazione, non essenziale per la costituzione del di-

313. La costruzione giuridica, invece, che ritiene che il contratto contenga una successione giuridica per trasferimento consensuale delle facoltà esclusive, e considera come obbietto di questa successione, non la sostanza del diritto, ma soltanto le facoltà di natura patrimoniale — o piuttosto l'esercizio di esse — concorda palesemente con la funzione storica, sociale, economica del contratto di edizione e di rappresentazione e spiega l'origine esclusivamente contrattuale, il carattere derivato e la limitata estensione dei diritti dell'editore e dell'impresario.

ritto di edizione. Ma la dottrina tedesca, cui egli fa capo, considera invece codesto obbligo come immanente nel diritto di edizione e non riduce punto ad esso la cooperazione dell'editore, estendendola invece a tutta l'attività editoriale sino ad arrivare a sostenere, come abbiamo veduto più sopra, che l'editore debba sacrificare i suoi interessi commerciali a profitto degli interessi spirituali dell'autore. Io sfido a ritrovare in qualsiasi ipotesi di *jus in re aliena* una simile situazione giuridica.

Il De Gregorio, del resto, per poter rispondere al mio argomento, che un *jus in re aliena* deve poter essere costituito anche in altri modi che consensualmente, butta a mare l'idea che si tratti di un *jus in re,* senza però arrivare a sostituire un'altra concezione che si accordi, sia con la teoria ch'egli segue sulla natura reale, ed analoga al dominio, del diritto di autore, sia con l'esigenza giuridica e pratica invocata, benchè fuor di proposito dalla teoria tedesca di dare al diritto di edizione il valore di un diritto reale esperibile *erga omnes*.

Egli aggiunge che il modo di acquisto di un diritto non costituisce un elemento essenziale della sua struttura. Certamente non ne costituisce un elemento, nè essenziale, nè non essenziale, ma ne costituisce però il resultato il quale, se manchi, dimostra che il diritto fu erroneamente costruito.

Il De Gregorio, infine, nega che le facoltà esclusive, esercitate dall'editore, siano giuridicamente quelle stesse che l'autore aveva diritto di esercitare, perchè possono essere più ristrette!! e pesca col lumicino il caso delle riproduzioni parziali, che l'editore, incaricato della pubblicazione del tutto, normalmente non può fare, ma che ha diritto di impedire che si facciano, vuoi dall'autore, vuoi dai terzi, per dimostrare la diversità di contenuto giuridico del preteso nuovo diritto, costituito a favore dell'editore, dei quali ultimi argomenti lascio l'apprezzamento al lettore.

Io insisto specialmente nel sostenere che bisogna concepire questo trasferimento come avente per oggetto l'esercizio del diritto di autore, in quanto si attiene ai poteri esclusivi di carattere prevalentemente patrimoniale. Il diritto di autore, frutto di un fatto del carattere il più altamente ed il più caratteristicamente personale che possiamo immaginare, come è la creazione mentale — fatto, che, nella sua efficacia personale di determinare la paternità dell'opera e la individualità intellettuale dell'autore, ha un valore morale e sociale permamente ed indistruttibile persino a traverso i secoli — non può mai, lo ripetiamo ancora, distaccarsi dalla persona dell'autore, non può mai dar luogo ad una vera e completa sostituzione nei soggetti del diritto stesso. Malgrado ogni contratto l'opera rimane dell'autore ed egli esercita sopra di essa, anche dopo che sia trasportata nella sfera giuridica dell'editore e dell'impresario, come abbiamo veduto nei numeri precedenti, una serie di ingerenze di diritto e di fatto che vanno dalla cooperazione e dalla vigilanza nella preparazione della stampa o della rappresentazione, alla difesa della paternità intellettuale; dal diritto di proibire qualsiasi modificazione che l'editore o l'impresario intendessero di portare nell'opera, al diritto di far esso, invece, qualsiasi modificazione che ritenesse necessaria; dal diritto di recedere dal contratto ove desista dalla volontà di pubblicare l'opera stessa, al diritto di impedire ulteriori trasmissioni delle facoltà che esso abbia cedute se portino danno alla pubblicità dell'opera; dal diritto di riconsolidare nella sua sfera giuridica le facoltà medesime, se esse si estinguano nella persona dell'editore o dell'impresario, al diritto di perseguire i contraffattori in concorrenza dell'editore o impresario stessi, o indipendentemente da essi e via, discorrendo.

Questa posizione di rapporti giuridici dimostra chiaramente che la sostanza del diritto di autore rimane presso l'autore e che l'editore o impresario è soltanto succeduto nell'esercizio di quella

parte del contenuto giuridico, ossia di quelle facoltà giuridiche emananti dal diritto stesso, che hanno carattere patrimoniale, cioè che sono essenzialmente dirette alla messa in valore dell'opera. Il quale esercizio egli compie solidariamente con l'autore, in base ad un interesse complessivo che è comune ad entrambi, pur abbracciando finalità personali ed economiche che a ciascun di essi si riferiscono.

Concependo l'esercizio del diritto come obbietto della trasmissione, io dicevo nella prima edizione del Trattato, e ripeto ancora oggi, noi battiamo la grande strada storica che il criterio giuridico ha seguìto ogni qualvolta si sia trovato di fronte a diritti che, per ragioni, vuoi giuridiche, vuoi sociali o morali, vuoi, pur anche, per un semplice pregiudizio logico, non potevano venire distaccati dalla persona presso cui erano nati, e che, pur tuttavia, per altre ragioni giuridiche, sociali od economiche, non meno rispettabili, era necessità che venissero trasferiti nel loro valore patrimoniale entro la sfera giuridica di altra persona.

Classico è l'esempio, nell'antico Diritto romano, della cessione dei crediti, costruita, non come una successione nel credito, sibbene come una successione nell'esercizio dell'azione creditoria contro il debitore: esercizio che il nuovo creditore, o, più esattamente, la persona a cui favore si trasferiva il valore economico del credito, poteva compiere, come sappiamo, in forza, dapprima, di un *mandatum agendi,* e di qui la tipica figura del *procurator in rem suam,* poi, anche *suo nomine* con un'*actio in factum,* senza che, però, si giungesse mai, almeno secondo l'opinione di autorevoli romanisti (1), al concetto che il credito, in sè, e non soltanto nel suo esercizio, trapassasse in capo a un nuovo creditore. Nè meno nota è l'applicazione del concetto del passaggio dell'esercizio del diritto nella *venditio hereditatis* e nell'usufrutto:

(1) Cons.: MÜHLENBRUCH, *Die Lehre von der Cession,* ecc., §§ 6 e 7; VANGEROW, *Pand.,* III, § 574 (7ª ediz.); DERNBURG, *Pand.,* II, § 47.

rispetto al quale ultimo istituto il concetto stesso è stato accolto pure dal Diritto moderno (1).

Parimenti, il diritto di autore, per l'elemento personale che l'origina e che lo sostanzia e di cui tutto il suo contenuto trovasi permeato, non ammette una vera successione o sostituzione giuridica, sia pure limitata ai diritti esclusivi. L'editore non succede, non si sostituisce all'autore nel diritto; ma soltanto nell'esercizio delle facoltà patrimoniali, le quali sono principalmente dirette allo sfruttamento dell'opera nell'interesse dell'editore, benchè, in pari tempo siano dirette a realizzare questo sfruttamento mediante quella pubblicazione dell'opera che è ugualmente nell'interesse principale dell'autore (2). E l'editore esercita questa facoltà di fronte ai terzi, allo stesso modo dell'autore, cioè in modo pieno e autonomo: la successione nell'esercizio dello *jus prohibitionis* spiega, cioè, e giustifica il suo diritto proprio di perseguire i contraffattori, senza che sia d'uopo di attribuire al diritto ceduto uno speciale carattere di realità indipendente.

Anzi, questa realità indipendente — che dai germanisti è stata invocata per giustificare la necessità di dare al contratto di edizione il carattere di un contratto costitutivo — non soltanto non è punto necessaria; ma altera e confonde la natura dei rapporti tra editore o impresario ed autore. Così, per es., ha condotto la dottrina e la legislazione tedesca all'erroneo principio che l'autore, il quale violi il diritto dell'editore, per es., con una

(1) Art. 492 Codice civile.

(2) V. in questo senso il Gierke, § 85, III, 7 e § 88, II (il quale, però, con un concetto, a mio avviso, inutile e contraddittorio, assimila anch'egli il diritto di autore ai diritti reali su cosa altrui), nonchè Dahn e Anders, ivi citati; Allfeld, p. 89 e seg.; e Reuling, ivi citato. In Italia accetta la stessa opinione il Ramella, *op. cit.*, n. 77. La legge autriaca 26 dicembre 1895, disponeva esplicitamente al § 16: « L'autore o il suo erede può con contratto o disposizione di ultima volontà cedere ad altri *l'esercizio* limitato e illimitato del diritto di autore ».

riproduzione abusiva, commetta contraffazione. Ora, non è logicamente, nè moralmente concepibile che l'autore contraffaccia l'opera propria; egli, che è la fonte del diritto di autore, non può ledere il diritto che da lui proviene; ma lede, bensì, e soltanto, il contratto, violando quegli obblighi che ha assunto verso l'editore rispetto all'esercizio del diritto medesimo.

Per converso, questa stessa pretesa realità può, altresì, portare, ed ha effettivamente portato qualche volta, ad una esagerata libertà di azione dell'autore di fronte all'editore o all'impresario. L'autore, infatti, può anche invocare a suo vantaggio la realità stessa, dicendo che se gli atti suoi, che ledono gl'interessi dell'editore o impresario debbono considerarsi come contraffazioni, lo siano solo ove ricorrano gli estremi della contraffazione; se egli deve considerarsi quale un estraneo di fronte al l'editore o impresario, in quanto rimane titolare di un diritto maggiore e diverso e che è pieno ed assoluto laddove il diritto dell'editore non lo limiti, lo sia e nei danni e nei beneficî. Quindi, per es., egli potrebbe liberamente utilizzare l'opera come un estraneo qualsiasi, e pubblicare, come difatti fu sostenuto in Germania, altre opere o esercitare tutti i diritti che non siano stati specificatamente compresi nel contratto, anche se con ciò venga a fare una rovinosa concorrenza al suo contraente, il che sarebbe altamente incivile (1).

Concludendo, la concezione tedesca del contratto di edizione, la quale è sempre rimasta estranea alla mente del legislatore italiano, è da respingere perchè, sotto la parvenza di una sistemazione logica dei diritti delle parti, sfigura e deforma il reale profilo del contratto e conduce a corollari giuridicamente inesatti. La concezione latina, invece, risponde al nostro sviluppo legislativo, combacia con la reale intenzione dei contraenti e con la situazione giuridica che il contratto determina fra di loro e di fronte

(1) V. su questo punto i paragrafi seguenti, n. 322 e 323.

ai terzi, e rispecchia, infine, quella comunanza e solidarietà di interessi personali e patrimoniali che il contratto di edizione mira a realizzare e che costituisce, per così dire, il blasone di nobiltà del contratto medesimo.

§ 2. — *Delle prestazioni che incombono all'autore.*

SOMMARIO.

314. Il contratto deve essere interpretato restrittivamente ed a favore dell'autore in merito alla estensione dei diritti ceduti — 315. *Segue:* la cessione, anche se assoluta ed esclusiva, non comprende, ai termini dell'art. 42, i diritti di traduzione, di riduzione e di adattamento dell'opera — 316. *Segue:* in genere la cessione non colpisce l'opera che in quella forma rappresentativa ch'essa ha al momento del contratto — 317. *Segue:* criteri da seguire per decidere se la cessione abbracci i diritti esclusivi oppure abbia soltanto per scopo di costituire un diritto di licenza — 318. *Segue:* numero delle edizioni e delle copie per edizione — 319. *Segue:* Durata della cessione; l'art. 18 della vecchia legge — 320. Il contratto di locazione d'opera o di commissione non implica diritti più estesi — 321. Sull'obbligo di garenzia che incombe sull'autore cedente — 322. *Segue:* se l'autore debba astenersi dal pubblicare opere che facciano concorrenza a quella ceduta, dopo scaduto il termine di durata del contratto, ove la edizione, pubblicata prima della scadenza, non sia ancora esaurita — 323. Sullo stesso argomento: opere di concorrenza durante il periodo di efficienza del contratto; influenza decisiva degli interessi personali dell'autore; obbligo di risarcimento — 324. Immissione del cessionario nel possesso del manoscritto ed in genere del *corpus mechanicum* necessario per effettuare la pubblicazione dell'opera — 325. Se l'autore abbia, nonchè il diritto, anche l'obbligo di prestare il suo concorso ed assistenza nelle operazioni di allestimento della stampa o della rappresentazione dell'opera — 326. Intorno alla revisione e alle modificazioni dell'opera, specie in occasione di edizioni posteriori.

314. Alla luce dei concetti generali esposti nel paragrafo precedente passiamo ora rapidamente in rivista le prestazioni che incombono a ciascuna delle parti in queste convenzioni e specialmente nel contratto di edizione.

Cominciando in questo paragrafo dalle prestazioni che sono a carico dell'autore dobbiamo, anzitutto, riportare il testo dell'art. 38 della legge che dice così:

« Nel caso di cessione dei diritti spettanti all'autore di un'opera dell'ingegno, il cedente è obbligato:

« 1° a consegnare l'opera nelle condizioni stabilite dal contratto, o, in mancanza, in forma che non ne renda troppo difficile o costosa la riproduzione;

« 2° a garantire il pacifico godimento per tutta la durata del contratto ».

Da questa disposizione risulta che la legge si occupa in essa di taluni effetti della cessione, senza trattare della questione preliminare di conoscere quale sia il contenuto e l'obbietto di questa cessione.

Di tale questione preliminare tratta, invece, parzialmente l'art. 42, rimasto il solo superstite delle varie disposizioni che su questo punto erano state proposte alla Commissione del 1917, e che dichiara quanto segue:

« La cessione, anche assoluta ed esclusiva dei diritti spettanti agli autori di un'opera dell'ingegno non comprende, salvo patto in contrario, il diritto di traduzione, riduzione od adattamento dell'opera ».

Il progetto della Commissione del 1917, nel proporre un più grande numero di regole suppletive o interpretative della volontà dei contraenti intorno all'estensione del contenuto del contratto (oltre ad una regola di efficacia cogente), si era ispirata all'esempio della legge tedesca sul contratto di edizione del 1901, seguito da molte altre leggi moderne, specie di tipo germanico.

Un tale sistema si giustificava per varie ragioni, di cui la principale mi sembra debba essere la seguente.

Nel momento del contratto il valore, sia intellettuale che economico dell'opera dell'ingegno, deve ordinariamente apparire più o meno incerto, così alla mente dell'autore, specie se al me-

rito accoppi la modestia, che alla mente dell'editore od impresario. È incerto se l'opera avrà un successo qualsiasi, se essa potrà reggere, e fino a qual punto, nel commercio editoriale o nella industria teatrale, come è altrettanto incerto se essa potrà conquistare anche un altro pubblico, oltre quello conquistato nella forma rappresentativa nella quale è apparsa, cambiando veste linguistica o comparendo in una nuova elaborazione, traduzione od adattamento.

Manca, quindi, per entrambe le parti, per così dire, una prospettiva contrattuale chiara, precisa e di lunga veduta. In senso economico, perciò, il contratto è sempre aleatorio per entrambe le parti, rischiando l'editore o l'impresario il costo dell'edizione, o della rappresentazione, per un'opera che forse non avrà successo od un successo che non compenserà la spesa o non darà profitto; rischiando l'autore, dal canto suo, di cedere un'opera di pregio, come volgarmente si dice, per un pezzo di pane.

E fra le due parti la situazione dell'autore è, di solito, la peggiore, perchè l'editore od impresario sa quel che dà, mentre l'autore non può contrapporre ordinariamente all'offerta dell'editore la prova di un sicuro e preciso valore industriale dell'opera e delle sue varie utilizzazioni. Inoltre, anche lasciando da parte l'ipotesi dell'inesperto autore, compreso di ossequio deferente per colui che sta per procurargli il battesimo dell'agognata pubblicità, certa cosa è che di solito, ed eccettuate le materie dove gli specialisti sono rari; ma è scarso anche il profitto editoriale, l'offerta degli autori supera la richiesta degli editori ed impresari, e nel campo letterario ed artistico specialmente, il numero delle ditte editrici e delle imprese teatrali serie, atte ad assicurare tutte le delicate condizioni di una buona edizione largamente diffusa o di un buono spettacolo, è relativamente assai scarso.

Mancando così, od essendo insufficienti, specie dalla parte dell'autore, le condizioni elementari affinchè la volontà contrattuale possa determinarsi in un modo sicuro, conscio, preciso e,

sotto un certo riguardo, libero, si spiega che il legislatore, come in altre analoghe situazioni giuridiche, possa risolversi ad intervenire per completare o sussidiare questa difettosa o deficiente volontà contrattuale mediante norme suppletive, ossia che debbono considerarsi di diritto se la volontà delle parti non si sia chiaramente pronunciata in contrario, ed anche, su speciali punti, con regole assolute, dirette a riparare alla mancanza di libertà dell'autore di volere o, più esattamente, di potere tali regole introdurre nel contratto.

Ma poichè su questa strada la nuova legge non ha stimato di potere andare più in là della regola dell'art. 43, noi ci troviamo ricondotti quasi interamente all'applicazione dei principii generali in materia di interpretazione contrattuale.

Questi principii generali collimano, però, largamente nella loro applicazione con le regole suppletive di cui abbiamo fatto cenno, sì da moderare, fino a un certo punto, il rimpianto di non leggerle nella legge.

Di vero, sulla base di codesti principii la dottrina e la giurisprudenza, specie nei paesi in cui le regole suppletive di cui sopra non sono state introdotte, ritengono che il contratto debba sempre interpretarsi restrittivamente a favore dell'autore, malgrado le generalità delle espressioni adoperate, per ciò che concerne la estensione e la efficienza delle facoltà il cui esercizio è stato trasferito all'editore od impresario.

Si fa, cioè, applicazione a favore dell'autore, ed in misura assai larga, dei due principii generali, che il nostro Codice riproduce agli art. 1137 e 1138 del Codice civile, e per i quali « per quanto siano generali le espressioni di un contratto, esso non comprende che le cose sopra le quali apparisce che le parti si siano proposte di contrattare », e « nel dubbio il contratto si interpreta contro colui che ha stipulato ed in favore di quello che ha contratto l'obbligazione ». Poste le condizioni, nelle quali usualmente il contratto d'autore si stipula e che abbiamo sopra

ricordate, non si può dai termini generali del contratto, in mancanza di altri specifici elementi, indurre un'interpretazione favorevole alla massima estensione ed efficienza delle facoltà trasferite perchè manca la prova che l'autore abbia voluto questa estensione in quel modo maturo e riflessivo, proprio di chi conosce e valuta ciò che concede, che la legge designa nell'art. 138 come « proposito di contrattare »; e se vi è dubbio, deve il dubbio essere interpretato a favore dell'autore.

315. Penetrando un po' più addentro nell'argomento, e fermandoci, anzitutto, al campo della estensione del diritto, noi troviamo che la legge ci dà una testuale applicazione di questa interpretazione restrittiva con la regola dell'art. 42; per la quale come abbiamo detto più sopra, la cessione anche assoluta ed esclusiva dei diritti spettanti all'autore di un'opera dell'ingegno. non comprende, salvo patto in contrario, il diritto di traduzione, riduzione ed adattamento dell'opera.

Per intendere tutta la portata di questa disposizione, bisogna ricordare che i diritti esclusivi dell' autore abbracciano, vuoi l'opera in quella forma rappresentativa nella quale essa si presenta al momento della pubblicazione, vuoi l'opera come essa si può presentare, senza perdere la sua identità intellettuale, in una di quelle altre forme nelle quali essa può dall'autore essere ridotta, in seguito all'esercizio da parte sua dello speciale diritto esclusivo di elaborazione che gli compete.

La legge presume che la volontà delle parti, al momento del contratto, non abbia potuto determinarsi se non in rapporto all'opera nell'attuale sua forma rappresentativa (1). Il che è ben

(1) Dice la Relazione della Commissione del 1917 (p. 56) a proposito del corrispondente art. 54 del suo progetto: « Infatti, salvo contraria convenzione, i contraenti ebbero di mira la pubblicazione e la riproduzione dell'opera nella forma che l'autore le ha dato e non la trasmissione dei diritti che l'autore ha sull'opera a norma degli art. 8 e 9 del presente disegno di legge (cfr. art. 2 e 8 della legge).

ragionevole, perchè data l'incertezza del successo dell'impresa editoriale o teatrale non si può ritenere che la prospettiva contrattuale abbia potuto includere anche le trasformazioni future. Non senza considerare che queste trasformazioni esigono nuove operazioni di creazione intellettuale, alle quali non si ha da presumere che l'autore abbia voluto sin d'ora impegnarsi.

Tale essendo la palese portata di quest'art. 42, noi dobbiamo applicarlo, malgrado la sua redazione non troppo perfetta, a tutte le numerose categorie di elaborazioni delle quali abbiamo discorso nel trattato (1), come rientranti nel diritto esclusivo dell'autore, quali, in materia letteraria, non solo la traduzione, ma la drammatizzazione, la cinematizzazione, la versificazione, la riduzione in compendi e le trasformazioni inverse, ecc. — in materia musicale, gli estratti, adattamenti, riduzioni, trascrizioni, ecc. — nel campo delle opere figurative, tutte quelle trasformazioni che la legge antica portava sotto il nome di traduzioni artistiche. Tutte queste varie trasformazioni dell'opera non sono comprese nel contratto con l'editore e l'impresario anche nei casi di cessione assoluta, se esse non abbiano fatto oggetto di speciali stipulazioni che particolarmente le riguardino.

316. Una regola che discende dallo stesso principio, cioè, che il contratto si deve intendere abbia avuto per oggetto l'opera nella forma rappresentativa ch'essa aveva al momento del contratto stesso, ma che rampolla altresì dal principio, derivante dai diritti personali riservati dell'autore, dell'intangibilità dell'opera, è quella, riconosciuta da comune dottrina: che, cioè, i diritti trasmessi concernono l'opera come un tutto, e non nelle sue parti, e che, quindi, l'editore non ha diritto di provvedere, salvo patti speciali, a delle pubblicazioni di parti staccate. Inversamente, la cessione dei diritti su opere staccate non comprende il diritto di pubblicare opere complete.

(1) V. nn. 193 a 205.

Per le stesse ragioni, allorchè si tratta di opere complessive, il diritto di pubblicare l'articolo o la monografia come parte di quella data opera, non implica il diritto di farne pubblicazione separata od in altra opera collettiva (1).

Così ancora, se si tratta di opera da pubblicarsi senza illustrazioni, l'editore non potrà farne delle pubblicazioni illustrate e la regola inversa dovrà seguirsi nell'inverso caso (2).

Ed altre applicazioni ancora si possono fare del principio generale, di cui l'art. 42 appare essere la manifestazione: che, cioè, anche nel caso di cessione assoluta od illimitata dell'esercizio dei diritti di autore, sempre debba presumersi che le parti si siano riferite a quella forma rappresentativa che l'opera aveva al momento in cui la cessione ha avuto la sua esecuzione.

Ma se tale forma è rispettata, sembra, per contro, che una cessione di tale natura debba attribuire all'editore tutti i vari diritti esclusivi, competenti all'autore e che trovansi enumerati agli art. 8 e 9 della legge, ad eccezione soltanto dei diritti sulle elaborazioni e modificazioni dell'opera delle quali abbiamo or ora discorso.

Tuttavia, non sono mancati dubbi anche su questo punto. E così è stato sostenuto che un'alienazione generica di diritti di autore su di un'opera teatrale non possa abbracciare il diritto di edizione ed il diritto di rappresentazione e di esecuzione in pari tempo; ma che si debba dalle circostanze del contratto e dalla speciale industria dell'acquirente indurre quale di questi diritti è stato trasmesso (3).

(1) Così fu giudicato che l'autorizzazione di pubblicare un romanzo in un giornale non autorizza la pubblicazione in una raccolta periodica di romanzi di appendice (Trib. Milano, 10 dicembre 1910, *Riv. dir. comm.*, 1910, II, 428).

(2) Cons.: Kohler, *Urheberr.*, § 43.

(3) Cons.: Gierke, 88, II e nota 16; Blanc, p. 222; Gastambide, p. 333; Huard, n. 75; Pouillet, n. 248 e 252; Rosmini, *Legislaz.*, ecc., n. 144; Amar

Certa cosa è che se il contratto enumera i diritti esclusivi che sono trasmessi, rimarranno esclusi quelli non menzionati, benchè siano sotto certi rispetti affini o complementari.

Così è da ritenersi che la cessione del diritto di edizione (vuoi si tratti di edizione per le stampe o per incisione, fotografia, pellicola, dischi, rulli, ecc.) non comprenda i diversi diritti di rappresentazione, di proiezione, di esecuzione, di riproduzione e diffusione meccanica, ecc., e viceversa, mentre la cessione di ciascuno di questi altri diritti esclusivi non comprenderà l'altro (1).

317. Passando ora ad esaminare questo stesso problema dal punto di vista della intensità od efficienza dei diritti ceduti, la prima questione che si presenta è quella di conoscere quando, in un determinato contratto, si debba intendere che l'autore abbia trasferiti i diritti esclusivi, e quando si debba intendere che abbia voluto concedere un semplice diritto di licenza con quei limitati effetti dei quali abbiamo parlato nel paragrafo precedente (2).

L'esistenza a no di un corrispettivo può costituire, in assenza di altri elementi, la ragione per risolvere il dubbio, perchè in un'alienazione a titolo oneroso si deve supporre, di regola, il trasferimento di un diritto esclusivo, tanto più se il diritto trasmesso, ove sia spogliato della esclusività, non abbia un valore

(*Du contrat d'édition*, p. 24), il quale ultimo vorrebbe, però, che si presumesse sempre l'alienazione del diritto di rappresentazione.

(1) Così fu giudicato che la cessione del diritto di edizione di un'opera musicale non comprende il diritto di esecuzione in pubblico e che il diritto di edizione per dischi fonografici non comprende analogamente l'esecuzione fonografica in luogo pubblico (App. Milano, 20 gennaio 1915, *Giur. it.*, 1915, I, 2, 85). Ma fu anche giudicato che la cessione dei diritti di autore su di un'opera per canto, fatta senza limitazione, comprende così la musica che il libretto (App. Napoli, 5 febbraio 1910 e Cass. Roma, 19 giugno 1910, *Trib. giud.*, 1910, 83, e *Foro it.*, 1910, II, 461).

(2) V. n. 307.

equivalente al corrispettivo, ed all'opposto, un'alienazione a titolo gratuito è, di regola, da considerarsi come una semplice licenza (1).

Si ritiene, poi, generalmente che il normale diritto di edizione, ossia il diritto trasferito nei contratti di edizione a una persona o a una ditta, in genere, che assume la pubblicazione separata, in esemplari, di un'opera della letteratura, musicale o figurativa, abbia carattere esclusivo, perchè soltanto l'esclusività può garantire al pubblicatore un profitto che sia adeguato al costo dell'edizione (2).

Invece, la pubblicazione che l'autore consente in un giornale o altra opera periodica o in un'opera complessiva (dizionario, enciclopedia, ecc.) si presume abbia il carattere di una licenza, nel senso che non precluda all'autore la facoltà esclusiva della pubblicazione separata dell'opera, — con quei temperamenti che sono suggeriti dalla necessità di evitare una sleale concorrenza fra le due pubblicazioni (3).

Fu anche affermato che lo stesso carattere si rinvenga nella concessione del diritto di traduzione (4), il che non parmi esatto perchè l'editore della traduzione ha bisogno dell'esclusività, tanto quanto l'editore dell'opera originale. Piuttosto si deve presumere che la concessione generica del diritto di traduzione abbracci soltanto la esclusività della versione in quella lingua alla quale le parti si sono verisimilmente riferite.

I diritti di rappresentazione e di esecuzione, trasmessi dall'autore, non hanno, di regola, carattere esclusivo, ossia hanno natura di una licenza, perchè lo stesso spettacolo può essere dato contemporaneamente in luoghi diversi e fruttare, così, per varie

(1) Gierke, 88, II.

(2) Gierke, 88, II; Klostermann, *Geist. Eig.*, p. 293 e seg.; Wächter, *Autorr.*, p. 117 e seg.; Kohler, *Autorr.*, p. 284 e seg.

(3) Kohler, *Autorr.*, p. 295 e seg.

(4) Gierke, 88, II e nota 15.

imprese (1). Però, quando si tratta di alienazione a favore di imprese o compagnie stabili, possiamo riconoscere come pattuita implicitamente una esclusività imperfetta, nel senso che sia limitata a quella città, nella quale la compagnia o l'impresa effettua le rappresentazioni (2).

Anche la qualità dell'acquirente può far presumere che si intenda concedere una licenza, piuttostochè trasmettere diritti esclusivi. Ciò avviene nei concorsi letterari od artistici banditi dallo Stato, o da municipi, accademie, ecc., perchè il loro scopo non è di procacciare allo Stato, Comuni, od accademie quei guadagni che possono derivare dall' esercizio dei diritti esclusivi, bensì solamente di promuovere la pubblicazione di opere degne o anche di assicurare a codesti Enti la licenza di godimento dell'opera, cioè un diritto che non è incompatibile con la riserva dei diritti esclusivi a favore dell'autore (3).

318. Nel campo del diritto di edizione la questione della efficienza dei diritti trasmessi si riferisce specialmente al numero delle edizioni cui l'editore può addivenire, ed al numero delle copie che si debbono intendere comprese in ciascuna edizione.

Il progetto di riforma preparato dalla Commissione del 1917 (art. 62), disponeva, che se non era stabilito nel contratto il numero delle edizioni si presumesse che fosse stata concessa una sola edizione. Se, poi, non era determinato il numero degli esemplari, si doveva presumere che per ogni edizione il cessionario

(1) Gierke, 88, II; Schuster, p. 236 e seg.; Wächter, *Autorr.*, p. 321 e nota 17; Amar, n. 166. Cfr.: art. 599 Cod. civ. portoghese; art. 81-82 regolamento spagnuolo 3 sett. 1880; art. 25-29 legge della Bolivia, 13 agosto 1879.

(2) Cfr. autori e leggi citati nella nota precedente. Il Kohler però (*l. c.*), con distinzione molto sottile, ritiene che il diritto non assuma carattere esclusivo, ma che si tratti di clausola diretta ad assicurare all'impresa un campo libero di speculazione.

(3) Cons.: Rosmini, n. 166 e sent. Trib. Torino, 21 giugno 1861, ivi riportata, riguardante la marcia reale del Gabetti.

fosse autorizzato a tirarne 3000 per la fotografia di opere d'arte; 1500 per le opere letterarie e scientifiche; 1000 per le riproduzioni plastiche, di opere d'arte applicata e di opere musicali; 500 per le partiture complete per orchestra e voci.

Queste regole non furono riprodotte nella legge, sicchè l'interprete dovrà argomentare dai termini del contratto, ed anche dai suoi scopi e dalla natura dell'opera, per conoscere se le parti ebbero l'intenzione di stipulare una sola edizione, oppure una cessione di diritti senza limitazione di numero di edizioni.

Si può ritenere, tuttavia, che se il contratto non parla di edizione; ma soltanto di un numero di copie da stampare, si debba presumere che le parti intesero di stipulare una sola edizione, salvo il diritto dell'editore di farne oggetto di più tirature, pubblicate, però, a brevi intervalli, tali che siano compatibili con gli interessi personali dell'autore.

Riguardo al numero degli esemplari compresi in ciascuna edizione, se essi non furono indicati nel contratto, il Satta ritiene che si potrebbe applicare l'uso editoriale che sarebbe di 1000 copie per edizione (1). Ma il De Gregorio dubita che un uso ben chiaro e costante esista in proposito in Italia, e ritiene che in caso di abuso da parte dell'editore altro non resti se non far ricorso ai principii di buona fede e di equità a termini dell'art. 1124 Codice civ. (2).

Notiamo che per edizione si deve intendere l'assieme degli esemplari di un'opera, stampati in una serie successiva per esser messi sul mercato librario in un limitato spazio di tempo, dimodochè se la stampa resta (edizione stereotipa), la ripresa della impressione di detta stampa e dello spaccio, dopo un notevole intervallo di tempo, costituisce nuova edizione.

È necessario, perciò, di tenere distinto il concetto della edi-

(1) Satta, *op. cit.*, n. 48.

(2) De Gregorio, *op. cit.*, n. 71.

zione da quello della tiratura, che è una stampa ripetuta a brevi intervalli, quale esecuzione di una sola edizione fatta con pubblicazioni seriate; e ciò anche dal punto di vista del diritto sancito dall'art. 37 della legge a favore dell'autore, di introdurre modificazioni nella nuova edizione.

Notiamo, infine, che la questione del numero delle edizioni e del numero delle copie per edizione va ripresa sotto i riguardi degli obblighi dell'editore, ciò che facciamo nel paragrafo che segue (1).

319. La questione che abbiamo ora trattato, si riallaccia a quella del termine di durata dell'esercizio dei diritti esclusivi che apparterrà all'editore.

In proposito la legge del 1865-1882 conteneva all'art. 18 la disposizione seguente:

« Il permesso indeterminato di pubblicare un lavoro inedito o di riprodurre un'opera pubblicata non porta con sè l'alienazione indefinita del diritto di riproduzione. Il giudice in simili casi fisserà un termine dentro il quale nell'interesse dell'editore deve essere interdetta ogni nuova riproduzione dell'opera ».

Questa disposizione non fu riprodotta dal progetto della Commissione del 1917, nè dalla nuova legge.

In realtà, la durata del diritto trasmesso non è generalmente un elemento naturale, o necessario, del contratto di edizione, le limitazioni dei diritti trasmessi riferendosi piuttosto al numero delle edizioni ed al numero degli esemplari per ciascuna edizione, intendendosi che queste limitazioni agiscano entro il termine di durata dei diritti esclusivi, di cui l'autore gode. E la ragione ne è chiara perchè il termine di durata del diritto dell'editore non corrisponde alla durata dei suoi profitti, in quanto questi si realizzano nel periodo posteriore alla pubblicazione, cioè in quello

(1) Cons. sulle varie questioni sopra indicate: App. Milano, 6 giugno 1924 (*Foro it.*, 1924, I, 605).

dello spaccio delle copie, cosicchè la introduzione di codesto termine introduce un elemento di rischio a carico suo, nel senso che scaduto il termine, le copie rimaste invendute non potrebbero più, benchè regolarmente prodotte prima della scadenza, esser vendute e diventerebbero così un passivo della speculazione editoriale.

Il termine funziona, invece, normalmente nei contratti relativi alla rappresentazione ed esecuzione delle opere di pubblico spettacolo o teatrali, nelle quali i profitti sono invece coincidenti con le rappresentazioni ed esecuzioni.

Le considerazioni di cui sopra, ed anche la difficoltà di determinare quando il permesso di pubblicare o di riprodurre abbia a considerarsi indeterminato (1), avrebbero potuto giustificare, fino ad un certo punto, il perchè della soppressione della regola equitativa dell'art. 18 della vecchia legge; ma questo a condizione ch'essa fosse stata rimpiazzata con un'altra migliore, ciò che aveva mirato di fare la Commissione del 1917 con le disposizioni suppletive intorno al numero delle edizioni ed al numero delle copie per edizione che abbiamo visto più sopra, e con una regola, altresì, di ordine assoluto o cogente, contenuta nell'art. 68 del progetto, secondo la quale i contratti per la rappresentazione e la esecuzione delle opere adatte a pubblico spettacolo non potevano essere stipulati per un tempo superiore a dieci anni. Quando fossero stati stipulati per un tempo maggiore, erano ridotti, *ipso iure*, al termine suddetto.

La nuova legge non ha creduto di adottare queste od analoghe disposizioni, di guisa che non rimarrà al giurista ed al magistrato, nel caso di un contratto senza limiti di durata, che far appello alle regole generali di interpretazione contrattuale, della cui applicazione siamo venuti sinora discorrendo, per cercare di

(1) Cons. su questo punto la prima edizione del Trattato, pag. 689 e 690.

moderare equitativamente l'eccessiva portata del contratto medesimo.

320. Per completare queste nozioni intorno all'estensione ed efficienza delle facoltà trasferite, devo far cenno di una opinione che è stata sostenuta in Francia e nella antica dottrina tedesca, secondo la quale, come ho avuto già occasione di ricordare, quando un'opera è stata creata per contratto di locazione di opera o di commissione, spettano al committente i diritti di autore nella forma la più assoluta. Già ho dimostrato quali invece siano gli effetti propri e diretti del contratto e come questi effetti non siano quelli del trapasso dei diritti esclusivi, salvo patto in proposito (1). Ma se, poi, questo patto esiste, esso non ha, a mio parere, alcuna efficacia maggiore di quello che può esser stipulato riguardo ad opere non create su commissione.

Qual'è, difatti, il motivo logico o di giustizia o di presunta intenzione dei contraenti, il quale possa giustificare che trattandosi di un'opera futura, creata per commissione, vi sia un trapasso più assoluto e illimitato del diritto che non trattandosi di un'opera già creata? Si è qualche volta accennato ad una consuetudine; ma è azzardato di parlare di usi rispetto a rapporti giuridici relativamente così poco sviluppati e sicuri quali quelli frà autori e editori. Noto, ad ogni modo, che ne fallì la prova quando la si invocò davanti ai nostri tribunali (2). La estensione dei diritti concessi è determinata da ben diversi e più importanti elementi, come si è potuto rilevare dall'esposizione che noi abbiamo presentata (3).

(1) V. retro, n. 301 e 304.

(2) Nella causa De Franciscis contro Desclée, risolta dalla Corte d'Appello di Roma con sentenza 6 dicembre 1893 (*Temi romana*, 1893, 401).

(3) Di questa questione mi sono occupato più largamente nella prima edizione del Trattato a pag. 675-678; ma non credo valga la pena di riprendere tutti gli argomenti per combattere la tesi contraria che in Francia non ha altro fondamento che consuetudini che da noi non si sono formate, ed in

321. Conseguenza del trasferimento dei diritti esclusivi si è l'obbligo dell'autore, che la nuova legge ha formalmente sanzionato all'art. 38, di garantire il pacifico godimento dell'*opera* (evidentemente la legge si riferisce con formula ellittica ai *diritti sull'opera*) per tutta la durata del contratto.

Dell'estensione di quest'obbligo di garanzia molto si discute nella dottrina.

Non si può dubitare ch'esso concerna la paternità dell'opera, ossia che l'autore cedente debba garantire che egli ne è il creatore, e che se il cedente è un successore dell'autore, debba similmente garantire la paternità dell'opera in colui ai cui diritti egli viene.

Non si può parimente dubitare che, se il contratto ebbe di mira il trasferimento dei diritti esclusivi (ed in generale si deve presumere che lo abbia) il cedente, autore, o il suo successore, debba garantire che questi diritti esistano e che non sono stati precedentemente trasferiti ad altri. Parmi che si possa, altresì, ritenere senza esitazione che l'autore debba garantire che la riproduzione dell'opera è *lecita*, vuoi in modo assoluto, ossia per non essere vietata dalla legge, vuoi in modo relativo ai diritti di un altro autore, ossia che non costituisca contraffazione.

Parmi, dal canto opposto, che non sia da approvare l'opinione sostenuta nella dottrina francese che il cedente debba anche garantire la inesistenza dei vizi o difetti occulti dell'opera, per la chiara ragione che il cedente stesso non può valutare le qualità dell'opera sua, di cui solo giudice è il pubblico, rientrando il rischio dell'insuccesso nell'alea dell'impresa. Questa alea è

Germania ebbe per base alcune vecchie regole del diritto territoriale prussiano e del Codice civile austriaco, contraddette dalla legislazione recente sul contratto di edizione. V. nel senso del testo la recente sentenza della Corte d'Appello di Milano, 6 giugno 1924 (*Foro it.*, 1924, I, 605) nella causa Società editrice libraria contro prof. Sante Romano.

bensì a carico di entrambe le parti, ma in riferimento, per ciascuna di esse, al rispettivo interesse personale o patrimoniale, l'alea patrimoniale essendo a carico esclusivo dell'editore, a meno che l'autore abbia voluto parteciparvi, nel senso di regolare il compenso proporzionatamente agli incassi dell'editore medesimo.

322. Ma questioni più gravi si presentano rispetto a quel contenuto dell'obbligo di garanzia, che si riferisce alle attività che l'autore potrebbe spiegare eventualmente dopo il contratto in pregiudizio degli interessi dell'editore, ossia rispetto alla pubblicazione o riproduzione da parte sua della stessa opera o di opera che, pur essendo diversa, possa fare concorrenza a quella che ha formato oggetto del contratto.

La Commissione di riforma del 1917 si era preoccupata del problema ed aveva inteso di risolverlo nella disposizione dell'articolo 54 del suo progetto, nel quale, dopo di avere detto, come è stato poi ripetuto nell'art. 42 della nuova legge, che «salve le convenzioni delle parti, nella cessione, anche assoluta, del diritto di autore non è compresa la cessione del diritto di traduzione, riduzione e adattamento dell'opera», si aggiungeva: «ma l'autore non può nè pubblicare la stessa opera sotto altra veste, nè dare il suo concorso ad altra opera, in modo da far concorrenza a quella ceduta. Parimente l'editore non può assumere la pubblicazione di altra opera che faccia concorrenza a quella già acquistata».

«In tal modo, diceva la relazione della Commissione pa-
« gina 57), non solo i contraenti sono stati messi sopra un ter-
« reno di uguaglianza perfetta, ma sono stati interessati a coa-
« diuvare *viribus unitis* alla più efficace e piena esecuzione del
« contratto, poichè l'autore non potrà subdolamente minare alla
« radice la consentita cessione, e l'editore non potrà dedicare la
« sua attività ad opera concorrente di quella già acquistata, sti-
« molato dalla speranza di più copiosi e sicuri guadagni ».

Questa disposizione che, come io ebbi a rilevare nelle mie più volte ricordate « Osservazioni critiche », avrebbe dovuta essere vagliata, perchè nella formulazione proposta « passava il segno », la nuova legge ha creduto di abbandonarla senz'altro, sicchè spetta alla dottrina ed alla giurisprudenza di risolvere l'intricato problema.

Per districarlo alquanto, bisogna distinguere il caso della riproduzione della stessa opera nella medesima forma rappresentativa, dal caso di una riproduzione con forma od estrinsecazione diverse.

Nel primo caso la riproduzione costituirà naturalmente una violazione del contratto di edizione finchè gli effetti di questo restano in vigore; ma si discute se, quando il contratto è stato fatto per un certo termine o per un certo numero di edizioni, esso cessi di avere effetto in modo assoluto dopo spirato il termine e dopo pubblicate le edizioni autorizzate, rimanendo, quindi, libero l'autore di far ripubblicare l'opera da un altro editore, se ciò più gli conviene, o se, invece, debba attendere che le edizioni autorizzate siano state esitate o spacciate dal suo ex-editore.

Osservo che, secondo la natura e lo scopo del contratto, il diritto acquisito dall'editore ha per oggetto, così la pubblicazione dell'edizione che lo spaccio, nella quale seconda operazione soltanto il profitto dell'edizione si realizza; ma che, per ciò appunto, se si tratta di contratto limitato da un termine, l'editore deve provvedere a pubblicare l'edizione in un congruo spazio di tempo prima dello spirare del termine, in guisa da esitare entro codesto spazio di tempo la sua edizione.

Nel caso, invece, che non fu fissato un termine al contratto, ma fu soltanto pattuito il numero delle edizioni, si deve, all'opposto, per la medesima ragione che opera in questo caso con inversa efficacia, dar tempo all'editore di smaltire l'edizione, salvo alle parti od, in caso di disaccordo, all'autorità giudiziaria di

provvedere affinchè l'attesa della fine dello spaccio non si prolunghi in guisa da offendere il legittimo interesse dell'autore. Se, poi, l'editore trascura di provvedere alla edizione o alle edizioni che è autorizzato di fare, egli potrà essere messo in mora come meglio diremo nel paragrafo seguente (1).

323. Assai più delicata è la questione che si presenta nel caso di riproduzioni dell' opera che non avvengano nella medesima forma rappresentativa, o con i medesimi mezzi di estrinsecazione dell'opera che ha formato oggetto del contratto di edizione.

Se ciò avviene in esecuzione delle riserve del contratto, quando, cioè, questo non abbraccia codeste altre forme e mezzi, come quando, ad esempio, il diritto di elaborazione non essendo stato impegnato, l'autore faccia eseguire un dramma nel quale abbia trasformato il suo romanzo o, quando, essendosi ceduto soltanto il diritto di rappresentazione, l'autore pubblichi una edizione dell'opera drammatica, l'editore non potrà lamentarsi della concorrenza di tale rappresentazione, nè l'impresario della concorrenza della edizione, perchè l'autore ha esercitato un diritto che l'editore o l'impresario potevano farsi cedere, e che, invece, hanno consentito per esplicito o per implicito che non fosse compreso nel contratto.

Ma quando siamo all'infuori di simili ipotesi, quando, cioè, la nuova pubblicazione avviene dopo un contratto che non contiene nè esplicite nè implicite riserve e non avviene nella medesima forma o con forma analoga, nè con gli stessi mezzi di estrinsecazione; ma, tuttavia, si tratta di opera che utilizzando una grande parte degli elementi della antica, e talora migliorandola o rendendola di più facile diffusione o smercio, può fare a questa opera antica, oggetto del contratto, una gravissima concorrenza,

(1) Nello stesso senso, ma non con molta chiarezza, vedi il De Gregorio, n. 66. Cons. anche Vivante in *Riv. di dir. comm.*, 1903, II, 310.

potrà l'editore invocare il pacifico godimento dei suoi diritti che l'autore gli ha garentiti?

Taluni scrittori ritengono che lo possa e tale, come abbiamo veduto, era la opinione della Commissione del 1917, contrapponendo, però, a tale obbligo un altro corrispondente dell'editore, che, come dirò al paragrafo seguente, sarebbe stato per l'editore assai gravoso.

Ma da altri si oppone che il divieto dell'editore può compromettere gravissimi interessi personali dell'autore, ai quali mira di soddisfare la nuova pubblicazione. Questa nuova opera può servire a riparare, per es., l'insuccesso della prima, a correggerne gli errori, a sorreggere i progressi della carriera scientifica o letteraria dell'autore, chissà forse ad assicurargli il crisma dell'immortalità. Si può, forse, vietarla? Si dirà che l'autore deve per la nuova pubblicazione rivolgersi allo stesso editore. Ma se questi, per evitare o ridurre il danno che ne verrebbe alla 1ª edizione, si rifiuti di accedere alla domanda dell'autore o imponga condizioni che l'autore non può accettare?

Il problema è di una grandissima delicatezza e le formule suggerite per risolverlo mi sembrano insufficienti e concettualmente difettose, in quanto che anche se non arrivano sino all'assurdo di applicare i principii della contraffazione, insistono, tuttavia, a trattare il problema stesso come si risolvono conflitti di interessi fra due parti che il contratto mette in antagonismo l'una con l'altra (1).

(1) Così, per es., il Kohler (e da noi, seguendolo, il De Gregorio) cercano di trovare il criterio discretivo nella maggiore o minore equivalenza obbiettiva o di intenti della nuova pubblicazione con l'antica (Kohler, *Urheberr.*, p. 310; De Gregorio, *op. cit.*, p. 200), opinione che non si può giustificare se non come un'attenuazione della rudimentale regola del § 2 della legge tedesca del 1901, che si limita a dire che l'autore ha da astenersi, finchè durano i rapporti contrattuali, da ogni moltiplicazione o diffusione

Così non deve farsi, e con più viva sensibilità del vero punto della questione il Kohler invoca il « Treupflicht », il dovere di fedeltà e di fiducia che lega le parti, benchè, poi, da questo dovere non ne tragga le giuste conseguenze (1). Bisogna ricordare quel legame di solidarietà e colleganza, messo in rilievo ai nn. 309 e 310, che unisce editore ed autore in questa impresa nella quale entrambi, *viribus unitis*, come diceva la Commissione del 1917, tendono a valorizzare il fascio comune dei loro interessi patrimoniali e personali. Anzitutto, una distinzione si impone.

La nuova pubblicazione è, essa, diretta soltanto o principalmente ad una maggiore o migliore utilizzazione economica dell'opera, ed allora la causa dell'editore che *certat de damno vitando* deve essere favorita in confronto dell'autore che solo *certat de lucro captando*. La nuova pubblicazione coinvolge, invece, interessi personali dell'autore, i quali possono rimanere seriamente compromessi se la nuova pubblicazione non segue, ed allora entrambe le parti combattendo per evitare un danno, che è patrimoniale per l'editore, personale per l'autore, ha da prevalere la causa dell'autore, per la maggiore gravità sociale e morale del danno personale. Ma il danno dell'editore, effettivo e reale, dovrà essere risarcito.

In fondo, è da applicare in questo conflitto il principio informatore di quel diritto di ritiro dell'opera dal commercio che è sancito nell'art. 15, trattandosi, in ipotesi, del caso analogo di

dell'opera, *che sia vietata ad un terzo* finchè durano i diritti di autore. Ma, come già dissi in addietro, è incivile di ammettere che in questo caso l'autore abbia i diritti e gli obblighi di un terzo estraneo. La dottrina francese non dà nessun lume apprezzabile, limitandosi in genere a suggerire certi riguardi all'autore nel caso speciale ch'egli voglia pubblicare separatamente lavori pubblicati in opere collettive o periodiche (Pouillet, n. 242 a 244; Gastambide, n. 116). Lo Huard (n. 79) adotta il criterio della legge tedesca.

(1) V. nota precedente.

un atto dell'autore che cagionerebbe il deprezzamento commerciale della vecchia edizione. Questo atto può essere ammesso; ma soltanto per quelle ragioni personali che la legge in questo articolo, come nell'art. 16, chiama ragioni ed interessi morali; ed il risarcimento è dovuto.

324. Le prestazioni dell'autore non si restringono al trasferimento dei diritti esclusivi ed alla prestazione dell'accessoria garanzia di pacifico godimento; ma includono un'attività positiva da parte dell'autore, diretta a porre l'editore o l'impresario in grado di addivenire alla pubblicazione o rappresentazione dell'opera.

Questa attività positiva concerne, anzitutto, la immissione dell'editore od impresario nel possesso di quel *corpus mechanicum* che costituisce il mezzo necessario per eseguire la pubblicazione o la rappresentazione o, nei casi speciali di opere esternate senza intervento di codesto mezzo, nella esecuzione di quell'altro mezzo di esternazione (voce, canto, suono musicale, mimica) che può esser, con appropriati istrumenti od operazioni fisico-chimico-meccaniche, fissato, riprodotto e diffuso.

Quest'obbligo è sanzionato dalla nuova legge con sufficiente larghezza, se non chiarezza di espressione, nella disposizione già riportata dell'art. 38, in quanto dispone che il cedente è obbligato « a consegnare l'opera nelle condizioni stabilite dal contratto o, in mancanza, in forma che non ne renda troppo difficile o costosa la riproduzione ».

Ove si tratti di opera già compiuta, questa immissione in possesso deve avere luogo nel termine stabilito, se è stabilito un termine, e senza ritardo, se nessun termine è stabilito (art. 1173 Cod. civ.). Ma se si tratta di opera da crearsi, la natura del lavoro intellettuale e le consuetudini inducono, sia o no stabilito un termine, la implicita aggiunta della condizione-riserva « *si potuero* » che solo può praticamente essere scartata in caso di palese malafede, oscitanza o trascuranza.

Se, poi, la consegna del *corpus mechanicum* manca affatto, ne seguiranno le conseguenze di cui diremo nel capitolo seguente, dove vedremo pure che cosa accada quando questo *corpus* perisce dopo la consegna.

325. Le obbligazioni attive dell'autore si esauriscono con questa consegna, o deve, egli, assistere ulteriormente l'editore o l'impresario, il primo specialmente per la correzione delle bozze di stampa, ed il secondo nell'allestimento della rappresentazione? È di uso che ciò faccia; ma qualche autore tende a considerare queste operazioni, salvo patto in contrario (che spesso è inserito nei contratti di edizione per ciò che riguarda la correzione delle bozze) come un *diritto* e non come un *obbligo* dell'autore (1).

A me sembra che debba considerarsi anche come un obbligo nei limiti della necessità in cui l'editore o l'impresario si trovino di valersi dell'opera dell'autore, necessità che per una prima correzione delle bozze è quasi sempre palese e che può risultare anche evidente nelle rappresentazioni teatrali, le quali alle prove rilevano, infatti, quasi sempre la necessità di correzioni ed aggiunte, che solo l'autore può fare od autorizzare.

D'altronde, è nello spirito di questi contratti, come già ripetutamente ho osservato, che sia dalle parti fornita una mutua e solidale assistenza, e che la maggior parte delle prestazioni siano, perciò, diritto ed obbligo di ciascuna. Questa assistenza, ad ogni modo, esiste come un diritto e si riannoda a quella facoltà di modificare l'opera alla quale già abbiamo accennato nel paragrafo precedente, quale mezzo necessario per l'esercizio di questa facoltà.

Riguardo alle pubblicazioni per la stampa, questa facoltà trovasi sanzionata espressamente nella disposizione dell'art. 46 della legge, il quale dispone:

« L'autore che cede il diritto di pubblicare un'opera per la

(1) Così il De Gregorio, n. 79.

stampa può introdurre nell'opera tutte le modificazioni che crede, purchè non ne alterino il carattere e la destinazione fino a quando la stampa dell'opera non sia compiuta; ma se l'autore fa sulle bozze correzioni da considerarsi come straordinarie, deve sopportarne le relative spese, salvo patto in contrario».

Questa disposizione va messa in relazione con quella del successivo art. 47, il quale dispone:

« Il cessionario che ha diritto di fare nuove edizioni dell'opera, ha l'obbligo, prima di eseguirle, di chiedere all'autore se voglia introdurvi modificazioni ».

« In mancanza di accordo fra le parti, il termine per la presentazione delle modificazioni da parte dell'autore verrà stabilito dall'autorità giudiziaria ».

Opportuno commento di queste due disposizioni sono i seguenti brani della Relazione della Commissione del 1917, che si riferiscono ai corrispondenti art. 59 e 60 del progetto della Commissione medesima.

Sull'art. 59 la Relazione osserva quanto segue (pag. 57):

« Rilevante fonte di dissensi tra autore ed editore nella ese-
« cuzione della riproduzione dell'opera sono le modificazioni che
« quegli apporta durante la riproduzione. Sono infatti in con-
« trasto da una parte l'intento che l'opera corrisponda piena-
« mente al pensiero dell'autore; dall'altra le spese che ogni mo-
« dificazione sulle bozze di stampa o sui modelli cagiona agli
« editori. E poichè l'intento dell'autore attiene all'interesse per-
« sonale, e le spese riguardano un vero interesse pecuniario, si è
« ritenuto che in massima il primo di tali interessi debba avere
« la preferenza, ma che nemmeno il secondo debba essere sacrifi-
« cato. E però l'art. 59 dichiara che l'autore può introdurre nel-
« l'opera tutte le modificazioni che creda, fino a che la stampa
« dell'opera non sia compiuta, ma con due limitazioni: da una
« parte tali modificazioni non debbono alterare il carattere o la
« destinazione dell'opera; dall'altra, se l'autore fa sulle bozze

« delle correzioni che si debbono considerare come straordinarie. « deve sopportare le relative spese. E giova avvertire che il ca- « rattere di straordinarie spetta non a tutte le correzioni che « l'editore paga al tipografo, ma a quelle che eccedono il limite « di tolleranza consuetudinario, che gli editori osservano nei loro « rapporti con gli autori. Per altro anche la norma in esame ha « carattere suppletivo, potendo bene le parti accordarsi che le « dette spese si aggiungano alle altre occorrenti per la riprodu- « zione, e se ne tenga quindi conto nella determinazione del « prezzo di copertina dell'opera ».

Intorno, poi, all'art. 60 essa osserva (pag. 59):

« Si è rilevato essere prerogativa essenziale dell'autore di « modificare l'opera secondo le sue particolari vedute. Tale di- « ritto permane nell'autore, anche quando abbia ceduto i diritti « di sfruttamento economico, perchè non è stato ceduto con « questi, dal momento che attiene alla personalità dell'autore. « Logica conseguenza di tale principio è pertanto quella sancita « nell'art. 60 che cioè, se il cessionario ha diritto di fare nuove « edizioni dell'opera, non può eseguirle, senza avere prima ri- « chiesto all'autore se voglia introdurvi modificazioni. Invero, nel « tempo trascorso dall'edizione esaurita a quella che si vuole « riprodurre, l'autore può avere sentito il bisogno non solo di « mettere l'opera sua al corrente dei progressi della cultura, ma « di modificarne sia pure profondamente la forma, ed anche di « sconfessarla completamente e di non volere che sia più ripro- « dotta. Egli è assoluto dispositore dell'opera sua, e poichè il « suo diritto personale deve prevalere a quello patrimoniale del- « l'editore, non potrà nemmeno essergli contestato di ritirare « l'opera dal commercio, salvo però ad indennizzare l'editore dei « danni che per tale fatto gli derivino ».

326. L'interpretazione degli articoli 46 e 47 della legge solleva, pertanto, la questione, assai complessa e delicata, di conoscere se il diritto dell'autore di introdurre nell'opera delle

modificazioni a scopo di miglioramento dell'opera stessa, vuoi in occasione della preparazione della prima pubblicazione (rappresentazione, esecuzione, ecc.) dell'opera, vuoi in occasione delle pubblicazioni successive, e così in caso di una nuova edizione, non sia ugualmente un obbligo da parte sua.

La questione così posta è un allargamento di quella ricordata più sopra, se sia non soltanto diritto, ma anche obbligo, quello dell'intervento attivo dell'autore nell'allestimento della pubblicazione dell'opera, e la sua soluzione si presenta in condizioni assai analoghe.

Per escludere l'obbligo da parte dell'autore di migliorare l'opera sua, si può invocare il testo della legge e far valere il principio che l'autore è il domino assoluto per ciò che riguarda il contenuto intellettuale della sua opera: egli solo può essere giudice dell'opportunità di modificarla e del come modificarla, nè altri potrebbe essergli sostituito nel lavoro creativo di queste modificazioni.

Ma si può obbiettare, nell'interesse dell'editore, che l'autore col cedergli l'esercizio dei suoi diritti si è per implicito obbligato di rendere possibile l'esercizio dei diritti stessi, e che il contratto, mirando per sua natura a valorizzare un fascio comune di interessi personali e patrimoniali, comporta quell'obbligo di mutua assistenza, sul quale ho spesso insistito, ed all'adempimento del quale non può l'autore sottrarsi riparandosi dietro il comodo paravento dei suoi insindacabili diritti della personalità. Come si potrebbe ammettere che sia nell'arbitrio dell'autore di svalutare interamente, ad esempio, il diritto dell'editore ad una seconda edizione di un atlante geografico, rifiutandosi di introdurre nei confini degli Stati le modificazioni portate dalla guerra europea? Ed i casi, nei quali l'autore, senza giustificata ragione, per oscitanza o malavoglia, e talora in evidente malafede, può abusare del principio della intangibilità dell'opera per jugulare gli interessi dell'editore, sono facili a immaginare.

A me pare che in questa, ripeto, veramente delicata e complessa questione, non si possa giungere ad una giusta soluzione se non ammettendo nettamente, da un lato, che nel conflitto fra gli interessi personali dell'autore e gli interessi economici dell'editore quelli debbano prevalere; ma ammettendo, non meno nettamente, dall'altro lato, che il giudice possa, sia pure con la massima prudenza e circospezione, vagliare se veramente gli interessi personali dell'autore siano in giuoco.

Se si tratta di gravi ed importanti modificazioni da introdurre nell'opera, e, su questo punto, l'affermazione dell'autore dovrà essere accettata, se non vi siano chiare ed evidenti prove del contrario, l'editore dovrà inchinarsi di fronte al rifiuto dell'autore di addivenirvi, salvo a provocare da altro autore la preparazione di un'opera nuova per cercare di rimpiazzare nel suo commercio editoriale quella che l'autore antico preferisce di far cadere nell'oblio.

Ma se si tratta di modificazioni non gravi, nè importanti, e tali che possano essere introdotte anche per mano altrui in guisa che la personalità dell'autore non sia in alcun modo compromessa (per esempio, ponendole in nota o coprendole con opportune osservazioni che specifichino questo lavoro aggiunto) parmi che in caso di ingiustificato rifiuto di eseguirle da parte dell'autore, esse possano venire autorizzate dal tribunale (1).

(1) Il § 13 della legge tedesca sul contratto di edizione 19 giugno 1901, dopo aver stabilito il principio generale che l'editore non può fare alcuna modificazione nell'opera, nel suo titolo e nella designazione dell'autore, aggiunge tuttavia: « Ammessi sono i cambiamenti per i quali l'autore non può rifiutare il suo assentimento, secondo buona fede (*nach Treu und Glauben* ». Da noi il De Gregorio, n. 80, ed il Satta, n. 41, sono in fondo d'accordo con la soluzione sostenuta nel testo.

§ 3 — *Delle prestazioni che incombono sull'editore od impresario ed in genere sul cessionario dei diritti esclusivi.*

SOMMARIO.

327. Il contratto di edizione, rappresentazione e simili è sempre di regola un contratto di natura commerciale; conseguenze che da ciò derivano nei riguardi di entrambe le parti — 328. Sguardo generale sulle obbligazioni a carico del cessionario secondo gli art. 39 e 44 della nuova legge e il R. D. L. 13 gennaio 1927, n. 61: L'obbligo principale, naturale e necessario, è quello della pubblicazione, rappresentazione, esecuzione o riproduzione dell'opera — 329. L'editore non è di regola obbligato che alla prima edizione dell'opera; le edizioni posteriori, previste dal contratto, sono, salvo patto contrario, facoltative — 330. Soluzioni analoghe rispetto all'esercizio dei diritti di rappresentazione e di esecuzione, del pari che rispetto all'esercizio del diritto del cessionario ad altre forme di pubblicazione — 331. Se, tuttavia, il cessionario trascura di far uso dell'esercizio dei suoi diritti, l'autore potrà recedere dal contratto. — 332. Il numero degli esemplari della prima edizione, preveduto dal contratto, è obbligatorio per l'editore come numero fisso, senza pregiudizio delle copie d'uso in più, occorrenti per sostituire esemplari guasti o perduti, per ottemperare agli obblighi di registrazione e di deposito secondo legge, per gli esemplari gratuiti spettanti all'autore, infine, per i bisogni della pubblicità — 333. Obbbligazioni accessorie concernenti le condizioni della pubblicazione, diffusione, rappresentazione, ecc., dell'opera che devono essere osservate dal cessionario — 334. Sulle modificazioni del testo dell'opera portate sulle bozze e che l'editore deve sopportare in occasione della correzione delle bozze stesse da parte dell'autore, ai termini dell'art. 46 — 335. Ancora intorno alle modalità da osservare secondo gli usi generali, quelli speciali della Casa che procede alla pubblicazione, alla rappresentazione ecc., e, secondo, altresì, la natura dell'opera — 336. Del prezzo di copertina delle opere edite e del prezzo di assistenza alle rappresentazioni, o esecuzioni — 337. Del termine nel quale la pubblicazione, rappresentazione, ecc. devono avere luogo — 338. Obbligo del cessionario di eseguire la registra-

zione dell'opera — 339. Del compenso all'autore; se possa presumersene l'obbligo ove il contratto taccia — 340. Intorno al diritto di contrassegno riconosciuto dall'art. 49 della legge ed alla possibilità di altri mezzi di controllo dell'autore sull'esecuzione del contratto — 341. Se l'editore debba astenersi dal pubblicare altre opere di autore diverso che possano far concorrenza a quelle pubblicate in esecuzione del contratto.

327. L'art. 3, n. 10 del Codice di commercio dichiara che la legge reputa atti di commercio le imprese editrici, tipografiche o librarie. Quindi si deve ritenere, come osserva il De Gregorio, che il contratto di edizione diventa un atto obbiettivamente commerciale solo in quanto costituisca un elemento dell'impresa editrice, considerando come « impresa editrice » un'organizzazione che raccoglie e fa agire i mezzi necessari per offrire al pubblico il godimento delle opere dell'ingegno mediante la loro edizione (1). Siccome però, come osserva lo stesso autore al luogo citato, ciò avviene usualmente, e può risultare anche da un solo contratto, si può dire che il contratto di edizione ha sempre di regola carattere commerciale per l'editore. Ne derivano le conseguenze note che voglio ricordare per il non giurista:

1° che anche l'altro contraente (ossia l'autore o l'avente causa cui l'autore ha ceduto i diritti) è, per ragione di questo contratto, benchè non sia commerciante, soggetto alla legge commerciale, fuorchè alle disposizioni che riguardano le persone dei commercianti e salve le disposizioni contrarie della legge (articolo 54 Cod. comm.);

2° e che, più specialmente, le azioni derivanti dal contratto appartengono alla giurisdizione commerciale esercitata dai tribunali civili (art. 870 stesso Cod.), e si prescrivono anche per detta controparte in conformità della legge commerciale (art. 915 stesso Codice).

(1) De Gregorio, *op. cit.*, n. 42.

328. La nuova legge determina le prestazioni che sono a carico dell'editore, impresario, ecc., nell'art. 39 in cui dispone:

« Il cessionario è obbligato:

1° a far rappresentare, eseguire, pubblicare o riprodurre l'opera col nome dell'autore, o anonima o con pseudonimo, come all'autore piaccia e in perfetta conformità all'originale;

2° ad adempiere le formalità stabilite dall'art. 58;

3° a pagare all'autore il compenso pattuito ».

Questa disposizione è completata da quella dell'art. 44, che disponeva nei seguenti termini secondo il testo sanzionato dal R. D. 7 novembre 1925:

« Se il cessionario del diritto di rappresentazione, esecuzione, pubblicazione o riproduzione trascura di far rappresentare, fare eseguire, pubblicare o riprodurre l'opera, l'autore o i suoi aventi causa possono intimargli diffida per mezzo di ufficiale giudiziario.

« Decorso infruttuosamente un anno dalla intimazione, il cessionario perde i diritti acquistati e deve restituire l'originale dell'opera, mentre l'autore o i suoi aventi causa conservano integralmente il diritto al compenso pattuito, oltrechè al risarcimento dei danni, se è il caso.

« Ogni patto in contrario è nullo ».

Questo testo è stato peraltro modificato come segue, dal R. D. L. 13 gennaio 1927, n. 61 (la parte modificata è in corsivo):

« Se il cessionario del diritto di rappresentazione, esecuzione, pubblicazione o riproduzione *non fa* rappresentare, eseguire, pubblicare o riprodurre l'opera *nel termine di tre anni dalla conclusione del contratto di edizione, questo è risoluto di pieno diritto a favore dell'autore, suoi eredi e legatari.*

« Il cessionario perde i diritti acquisiti e deve restituire l'originale dell'opera, mentre l'autore, *i suoi eredi o legatari,* conservano integralmente il diritto al compenso pattuito, oltre che al

risarcimento dei danni. (N.B. - Sono soppresse le parole: *se è il caso*). Qualunque patto in contrario è nullo.

« *L'autore, i suoi eredi e legatari possono chiedere la risoluzione del contratto di edizione anche per quelle opere drammatiche e musicali che non siano state rappresentate per il periodo ininterrotto di tre anni al giorno della pubblicazione della presente legge* ».

Con queste disposizioni la nostra nuova legge, risolvendo con chiara e netta determinazione le incertezze ed i dubbi della dottrina, fissa quale elemento principale, naturale e necessario, in qualunque forma di cessione dei diritti esclusivi, l'obbligo da parte del cessionario di addivenire alla pubblicazione, riproduzione, rappresentazione od esecuzione dell'opera.

Come ben osserva il Kohler, un contratto di edizione che dia all'editore la facoltà di pubblicare o di non pubblicare l'opera, contiene una contraddizione in *ipsa re* (1). La pubblicazione è lo scopo essenziale cui il contratto è indirizzato; se, quindi, quest'obbligo non è assunto, il contratto non è perfetto nei suoi elementi costitutivi.

Si noti che l'alinea dell'art. 44, che dice che ogni patto in contrario è nullo, non esisteva nel progetto della Commissione del 1917. Esso fu aggiunto all'evidente scopo di confermare (ciò che, del resto, già risultava dalla struttura e dalla redazione dell'ar. 39), che, cioè, a differenza dell'obbligo del compenso, l'obbligo della pubblicazione deriva dalla legge, quale corollario che la legge deduce dalla trasmissione dei diritti esclusivi. Ogni patto che contravvenga a questo postulato, vuoi nel senso di autorizzare l'editore a fare la pubblicazione dell'opera quando più gli piaccia, vuoi nel senso più radicale di autorizzarlo a non pubblicare l'opera, pur conservando il possesso del manoscritto e il diritto di impedire che l'opera sia da altri pubblicata, deve con-

(1) Kohler, *Urheberr.*, pag. 274.

siderarsi come non esistesse. Soccorre la ragione logica della regola anche la ragione morale e sociale della protezione della personalità dell'autore, perchè da simili patti risulterebbe indirettamente, per via della non pubblicazione del manoscritto, la soppressione di un diritto personale ed inalienabile dell'autore stesso.

Bisogna naturalmente tenere ben fisso il concetto che quest'obbligo sorge come obbligo necessario sol quando si è verificata la cessione dei diritti esclusivi e non corre, quindi, quando la cessione non si è ancora verificata, o quando si tratta di contratto che non operi tale trasferimento.

Perciò le disposizioni degli art. 39 e 44 non sono applicabili, a mio parere, ai contratti di semplice licenza che la legge contempla sotto il n. 2 dell'art. 37, quali contratti che costituiscono diritti di godimento a carico dei diritti di autore senza cessione di diritti esclusivi. Questa non applicazione risponde, del resto, alla finalità di tali contratti che hanno soltanto di mira di concedere la *facoltà* di pubblicare.

329. L'obbligo principale dell'editore di pubblicare l'opera può essere considerato sotto il profilo:

a) del suo oggetto e contenuto,

b) delle modalità della sua esecuzione e

c) delle obbligazioni accessorie che trae seco.

Occorre, poi, considerare che a cagione della natura speciale di questi contratti, detto obbligo costituisce, in pari tempo, il diritto dello stesso cessionario editore e, quindi, l'obbligo corrispettivo dell'autore cedente, cosicchè il regolamento di quest'obbligo-diritto si contiene, in parte almeno, nel regolamento del corrispondente diritto-obbligo dell'autore, che ha già formato oggetto dell'esposizione contenuta nel paragrafo precedente.

Diciamo che l'un regolamento si contiene « almeno in parte » nell'altro, perchè si chiede, in effetti, se quest'obbligo-diritto delle due parti abbia, per dire così, una unità ontologica, o in altri termini, se le faccie di questo bifronte rapporto giuridico

siano identiche di contenuto, dimodochè di tanto si estenda l'obbligo dell'editore di quanto il suo diritto si estende.

La questione viene fatta specialmente rispetto al numero delle edizioni ed al numero delle copie per ciascuna edizione. Ha l'editore, non soltanto il diritto, ma anche l'obbligo di pubblicare tutte le edizioni il cui numero è preveduto nel contratto, e tante copie quante in ciascuna edizione si è preveduto? o l'obbligo è ristretto alla pubblicazione della prima edizione, senza nemmeno l'obbligo del numero delle copie ivi previsto, che dovrà essere considerato soltanto quale un limite massimo del suo diritto?

L'opinione prevalente, e che è stata espressamente sanzionata da varie leggi, si è che l'editore sia obbligato solo per la prima edizione; ma però pel numero di copie in essa preveduto. Ed in tale opinione io consento perchè la volontà delle parti, se ha potuto chiaramente determinarsi come vincolo bilaterale sull'oggetto della prima edizione e per il numero di copie della edizione medesima, non lo ha potuto in ordine alle edizioni successive. Come può, infatti, mai immaginarsi che sia stata intenzione dell'editore di obbligarsi per future edizioni, senza conoscere nè poter sicuramente prevedere l'esito della prima edizione e nemmeno il tempo in cui essa verrà ad esaurirsi ed in cui la sua obbligazione diventerà, quindi, reale ed attiva? Un editore che tale vincolo assumesse, mancherebbe alle regole le più elementari della prudenza commerciale. Si risponde dal De Gregorio, il quale propugna l'opinione contraria (1), che l'obbligo non sussisterà se risulti che l'opera abbia esaurito la sua forza di diffusione e che, ad ogni modo, l'editore potrà far valere, se le circostanze mutano, la clausola tacita *rebus sic stantibus*. Ma la risposta non esaurisce la questione che è tutta di interpretazione della volontà contrattuale, perchè si dovrebbe sempre dimostrare che l'editore si sia voluto affidare alla salvaguardia di codeste implicite riserve,

(1) De Gregorio, *op. cit.*, n. 83.

la cui applicazione od efficienza darà sempre luogo a gravi contestazioni. Quindi io ritengo che a meno che dalle circostanze del contratto risulti l'esistenza di una diversa volontà (e nel caso di dubbio esso dovrà essere risolto a favore dell'editore (articolo 1137 Cod. civ.), la cessione dei diritti di autore, per più edizioni, include la facoltà, ma non l'obbligo di eseguire le edizioni posteriori alla prima.

Aggiungo che il testo della legge nuova non è contrario a questa tradizionale interpretazione; ma vi è, anzi, piuttosto favorevole, perchè l'art. 47, che sarebbe stata la sede opportuna per riconoscere quest'obbligo dell'editore, parla soltanto del suo *diritto* di fare nuove edizioni dell'opera in rapporto al suo obbligo di chiedere all'autore se voglia introdurvi modificazioni.

330. Per analoghe ragioni io sono di parere che di regola, e, salvo ragioni speciali risultanti direttamente o indirettamente dal contratto, in argomento di rappresentazioni od esecuzioni, l'editore-impresario, o il semplice impresario, non sia obbligato che a quella prima serie di rappresentazioni od esecuzioni che risponde agli usi teatrali, generali o locali, ed al grado di successo dell'opera, senza essere costretto, come pretende la dottrina francese, a seguitare nelle rappresentazioni od esecuzioni finchè diano un profitto (1).

La stessa soluzione deve, *a fortiori*, essere adottata rispetto alle altre facoltà che l'editore acquista nelle cessioni assolute dei diritti di autore, in più di quella che si esercita con la prima pubblicazione dell'opera, ferme naturalmente rimanendo le limitazioni implicite di queste facoltà di cui abbiamo discorso ai nn. 315 e 316 del paragrafo che precede. Potrà sorgere il dubbio quale sia la prima forma di pubblicazione preveduta fra le parti, quando si tratti di opere, come quelle musicali o di pubblico spettacolo, che sono suscettibili della pubblicazione per esecuzione

(1) Cons., Kohler, *Urheberr.*, § 66 e specialmente a pag. 350-351.

o rappresentazione e della pubblicazione per via di edizione, nel quale dubbio parmi si debba propendere per la prima forma come quella che ordinariamente meglio si conviene alla natura dell'opera ed a quegli interessi personali dell'autore che spiegano l'obbligo della pubblicazione a carico dell'editore.

331. Le soluzioni che siamo venuti adottando devono, tuttavia, venire riallacciate alla soluzione di un'altra questione che è giuridicamente diversa, ma connessa, e nei resultati pratici coincidente: cioè, la questione di conoscere se l'autore non possa recedere dal contratto con l'editore qualora questi non faccia uso, dopo esaurita la prima edizione, della propria facoltà di pubblicarne una seconda, e lo stesso dicasi per le ulteriori rappresentazioni, esecuzioni, ecc., in guisa che si possa ritenere ch'egli abbandoni l'esercizio di questi diritti. Varie leggi, pur considerando le edizioni posteriori come facoltà dell'editore, ammettono questo caso di recesso dal contratto, previo l'obbligo nell'autore di una preventiva messa in mora dell'editore (1).

Io credo che noi possiamo ammettere questo caso di recesso sulla base, sia dei principii che derivano dalla natura e dall'oggetto del contratto di edizione, che del testo dell'art. 39 e dell'ultimo comma dell'art. 44, introdotto dal R. D. L. 13 gennaio 1927. Di vero, come ho cercato di porre in rilievo nel primo paragrafo di questo capitolo (V. nn. 309-310), l'editore non esercita un puro diritto patrimoniale suo proprio, il quale, come avviene nelle ordinarie figure dei contratti patrimoniali, sia venuto a far parte

(1) Così il § 17 della legge tedesca sul contratto di edizione dispone: « L'editore che ha il diritto di intraprendere una nuova edizione non è « obbligato di far uso di questo diritto. Per l'esercizio del diritto l'autore « gli può assegnare un conveniente termine. Dopo decorso il termine l'au- « tore ha la facoltà di recedere dal contratto, se l'edizione non avviene « nel tempo voluto. La fissazione di termine non occorre quando l'editore « rifiuta di addivenire all'edizione ». Vedi anche § 37 e 38 di detta legge ed i §§ 348 a 356 del Codice civile tedesco.

della sua sfera giuridica; ma viene investito, in virtù del contratto, dell'esercizio di un fascio comune di diritti patrimoniali e personali, suoi propri, e propri, altresì, dell'autore, con il quale rimane stretto da un vincolo di solidarietà e di colleganza: vincolo di cui, per quanto sia incerta la formula giuridica, non è meno certa e generalmente riconosciuta l'esistenza. L'obbligo-diritto dell'edizione, come emerge dall'art. 39, è uno dei principali elementi di questo fascio comune di interessi e di diritti, avendo la sua origine e causa giuridica nei due fini solidali del contratto, da parte dell'editore di realizzare una impresa economica e da parte dell'autore di ottenere, oltre il compenso eventuale, tutti i vari benefici sociali e soddisfazioni morali che spera dalla pubblicazione e dalla diffusione della sua opera. Se, quindi, avvenga che l'editore trascuri di pubblicare le ulteriori edizioni di un'opera, egli non violerà un obbligo preciso che abbia assunto, perchè, come ritenni, quest'obbligo non è stato abbracciato dalla sua volontà contrattuale; ma lascierà cadere la causa giuridica giustificativa del suo diritto, e farà sorgere nella controparte la facoltà di far sciogliere questo fascio comune che più non corrisponde al suo scopo, e la cui permanenza le reca danno. Quindi, mi sembra che dai principii generali sulla causalità dei contratti discenda che quando l'editore non possa o non voglia valersi del suo diritto di eseguire una nuova edizione, l'autore, che abbia interesse a che la nuova edizione si faccia, possa ottenere giudizialmente di recedere dal contratto onde ricorrere ad altro editore per codesta nuova edizione (1).

(1) In fondo, come bene osserva il Kohler, nei rapporti editoriali il non uso del diritto di edizione è abuso di diritto, sempre per la ragione che un rapporto editoriale che lascia all'editore di pubblicare o non pubblicare è contraddittorio in sè stesso: « Missbrauch ist vom Standpunkte des Verlagsrechts auch der Nichtgebrauch: ein Verlagsverhältniss, welches dem Verleger die Freiheit des Verhöffentlichung oder Nichtverhöffentlichung liesse, wäre ein Widerspruch in sich selbst ». Kohler, *Urheberr.*, pag. 274.

Il nuovo testo dell'art. 44 che è stato sanzionato dal R. D. L. 13 gennaio 1927, è venuto a confermare questa tesi in un modo parziale, ma evidente. La prima parte di questo articolo considera, come abbiamo veduto, quelle prime pubblicazioni, rappresentazioni od esecuzioni che sono obbligatorie per l'editore o l'impresario, in quanto formano lo scopo o causa essenziale ed immediata del contratto, e che debbono, secondo il nuovo testo, avere luogo entro i tre anni dalla conclusione del contratto medesimo.

Invece, l'ultima parte dell'articolo, riferendosi ad opere drammatiche o musicali che non siano state rappresentate per il periodo ininterrotto di tre anni al giorno della pubblicazione della legge, senza riferimento alcuno alla data della conclusione del contratto, contempla evidentemente la ipotesi di cui ora discorriamo, dell'ulteriore non uso o trascuranza da parte dell'editore od impresario dell'esercizio del diritto esclusivo di rappresentazione trasmessogli dall'autore. Ed ho ragione di ritenere che questo emendamento ha avuto effettivamente di mira di dare soddisfazione ad illustri compositori che si lamentavano del fatto che talune loro opere erano state messe nel dimenticatoio dalla Casa cui essi avevano ceduto i loro diritti. In questo caso, a differenza di quello considerato nel primo comma, non vi è risoluzione di diritto del contratto, ma facoltà di chiedere la risoluzione, ed a questa facoltà si limita il beneficio retroattivo accordato, non parlando la legge di obbligo di risarcimento di danno, ciò che è una ulteriore conferma che non si tratta di inadempimento di un obbligo, ma di quel non uso di un diritto che, date le finalità generali del contratto, costituisce, come dice il Kohler, un abuso del diritto medesimo.

Ora questa speciale disposizione della legge è inconcepibile se non si ammette la regola generale, di cui essa deve costituire una applicazione, cioè che gli autori hanno, dopo un certo tempo, la facoltà di far riconoscere giudizialmente il loro diritto di recedere dal contratto di fronte all'editore che trascuri la pubblica-

zione o rappresentazione delle loro opere. Se questa facoltà non avessero, la disposizione dell'ultimo comma dell'art. 44 diventerebbe una *lex privata* giuridicamente ingiustificabile, in quanto rappresenterebbe una disparità ingiusta ed illogica di trattamento fra i vecchi autori di opere drammatico-musicali, che resterebbero i soli favoriti da questo beneficio, e i nuovi autori dello stesso genere di opere o di qualsiasi altra opera dell'ingegno.

332. Il numero delle copie della prima edizione, che viene indicato nel contratto, si deve, come già dissi, intendere per comune dottrina fissato come diritto ed obbligo dell'editore, non ricorrendo le speciali ragioni che dànno carattere di pura facoltà alla previsione delle nuove edizioni (1). Tale numero va, dunque, considerato come limite minimo e massimo della edizione stessa. E si ricordi che ai termini dell'art. 61, lett. *c* della legge « chiunque (e, quindi, anche l'editore) riproduce un numero di esemplari maggiore di quello che ha il diritto di riprodurre, è punito come contraffattore » (2).

Però è da avvertire che l'uso ammette la stampa di un certo numero di copie in più per soddisfare ai bisogni personali dell'autore (cui un certo numero di copie viene gratuitamente rimesso affinchè le offra a titolo di omaggio, o per ottenere recensioni, ecc.), nonchè ai bisogni di pubblicità della impresa editrice che ne farà analogo uso; ed altresì per adempiere alle formalità della registrazione dell'opera e del deposito di copie, — e per sovvenire, d'altra parte, al rimpiazzo di copie guastate o perdute; cosicchè, in definitiva, il numero contrattuale va riferito, non già

(1) Si ritiene comunemente che nelle opere complessive e specie nelle periodiche, l'autore non possa vantare alcun diritto circa il numero delle edizioni, o degli esemplari per edizione, dell'opera complessiva alla quale egli ha collaborato, trattandosi di decisioni che rientrano nei poteri di chi ha creato o dirige l'opera complessiva.

(2) Cons. in proposito App. Milano, 5 dicembre 1901, la mia nota a detta sent., in *Foro it.*, 1901, I, 265.

al numero delle copie stampate; ma a quello delle copie realmente messe in commercio. La percentuale di questa « main de passe », come è dai Francesi chiamata, varia nei diversi paesi. Nel progetto della Commissione del 1917 la cosa era preveduta senza indicazione del numero di queste copie in più (1).

333. La obbligazione dell'editore, impresario, ecc. va, in secondo luogo, considerata dal punto di vista delle modalità della pubblicazione.

Le modalità principali sono state prevedute nel citato art. 39, dicendosi che il cessionario è obbligato a far eseguire, pubblicare o riprodurre l'opera col nome dell'autore, o anonima o con pseudonimo, come all'autore piaccia e in perfetta conformità dell'originale.

Circa la prima parte di quest'obbligo, rinvio il lettore ai vari punti del Trattato, dove ho parlato delle opere anonime e pseudonime.

Circa la seconda parte, essa si riconnette a quel diritto personale alla intangibilità dell'opera, sul quale già ci siamo intrattenuti, sia nella teorica generale sui diritti personali dell'autore, sia dal punto di vista del contratto di edizione, e, quindi, rinvio anche per questa parte il lettore ai rispettivi luoghi del libro, limitandomi a rilevare che la nuova legge, dichiarando che il cessionario è obbligato a pubblicare l'opera « in perfetta conformità coll'originale », ha adottato su questo punto la dottrina la più rigorosa, sicchè è da escludere che l'editore possa in alcun modo discostarsi dal manoscritto anche per via soltanto di aggiunte,

(1) L'art. 62, capoverso, in fine del progetto, disponeva infatti: « Il cessionario ha il diritto di tirare in più gli esemplari occorrenti per ottemperare agli obblighi di legge e quelli per l'autore e la pubblicità ». Il De Gregorio (*op. cit.*, n. 96) dice che in Italia l'uso editoriale è di assegnare all'autore da 15 a 25 copie gratuite, salvo nelle opere di collaborazione per le quali si userebbe di dare all'autore una copia dell'opera intera ed alcune della singola parte trattata dall'autore.

note, illustrazioni, indici, ecc. (1). Naturalmente le parti possono convenire una qualche attenuazione di questo rigoroso rispetto del manoscritto. Questa attenuazione, come già ebbi occasione di rilevare (2), è sottintesa nelle opere che costituiscono un contributo ad opere complessive, periodiche e non periodiche di maggiore mole, perchè occorre spesso adattare il contributo del singolo autore alle esigenze generali dell'opera complessiva. In tal caso, però, non vi è evidentemente una deroga al principio di cui al citato art. 39, bensì un semplice contemperamento della creazione dell'opera complessiva con la creazione dell'opera frazionaria e dei diritti rispettivamente appartenenti a chi risponde di quella creazione ed a chi è autore di questa.

334. Al tema dell'integrità dell'opera si riallaccia quello delle eventuali modificazioni che l'autore ha il diritto di introdurre nell'opera durante l'allestimento della pubblicazione, diritto che, come vedemmo al n. 325, la nuova legge ha riconosciuto espressamente nelle pubblicazioni a stampa e, quindi, in riferimento alla correzione delle bozze.

A quanto già dissi a questo proposito nel luogo sopra ricordato e al n. 326, devo aggiungere le seguenti osservazioni: Come risulta dal testo dell'art. 46, la legge prevede tre sorta di modificazioni che l'autore potrebbe volere introdurre, cioè:

a) quelle che alterano il carattere e la destinazione dell'opera;

(1) Sotto l'impero della legge del 1865-1882 fu già giudicato che l'editore, nella ristampa di un'opera scientifica dopo alcun tempo dalla prima pubblicazione, dovesse evitare indicazioni atte ad ingannare il pubblico circa la data in cui l'opera fu scritta, onde non esporre l'autore alla censura di ignorare lo stato presente della scienza (App. Napoli, 29 gennaio 1905, *Giur. it.*, 1905, 1, II, 300).

(2) V. n. 308.

b) quelle che, pure non alterando il carattere o la destinazione dell'opera, sono da considerarsi come « straordinarie »;

c) quelle, infine, che non sono « straordinarie ».

Queste ultime soltanto sono interamente a carico dell'editore, mentre le precedenti (lett. *b*), egli deve bensì ammetterle, ma ha diritto, salvo patto contrario, di farsi rimborsare le relative spese di mano d'opera, consumo di caratteri, ecc. Quanto, poi, alle prime (lett. *a*) egli ha diritto di rifiutarle, e se l'autore vi insiste il contratto potrà essere risolto a carico di questi.

Che si intenda per correzioni *straordinarie* non è facile il definirlo e bisogna rimettersi agli usi editoriali, tenendo conto della natura dell'opera.

Mi pare, invece, di potere dire, che l'obbligo dell'editore di sopportare le spese delle modificazioni ordinarie, non può essere tolto da clausola contrattuale. Così sembra voglia la legge che riferisce alla volontà contrattuale soltanto la spesa delle correzioni straordinarie, che detta volontà può mettere a carico dell'editore. Ed in verità, queste piccole correzioni ordinarie, dirette soltanto a dare all'opera la limatura definitiva ed a correggere quegli errori, ai quali il lavoro della creazione intellettuale, per quanto accurato e ponderato, non può mai sottrarsi, costituiscono delle operazioni necessarie a vantaggio dell'opera e, quindi, nell'interesse, altresì, dell'editore, cosicchè l'addossarne all'autore la spesa costituirebbe in definitiva una riduzione del suo compenso in una forma indiretta e celata, non compatibile con la buona fede contrattuale.

Affinchè la correzione di bozze da parte dell'autore abbia luogo, è obbligo dell'editore di comunicargli le bozze di stampa e di chiedergli secondo l'uso il « si stampi », come attestazione delle correzioni eseguite. Di solito viene rimessa una prima bozza in colonna e, dopo la prima correzione che ordinariamente non è solo di testo, ma di stampa, una seconda bozza corretta e talora già impaginata, per la seconda correzione definitiva. Le due ope-

razioni, delle vere e proprie correzioni di stampa e delle modificazioni di testo trovandosi intrecciate e confuse, e la ripetizione dell'opera di correzione dipendendo dallo stato del manoscritto, come dalla maggiore o minore perfezione del lavoro di stamperia, è difficile di riferirsi ad una pratica costante e di indicare criterî per precisare in questo campo gli obblighi e i diritti delle due parti. Quindi, come già dissi, bisogna riferirsi agli usi editoriali, tenendo conto della natura dell'opera di cui si tratta.

335. A questi usi ed a questa natura bisogna in genere riferirsi, pure per ciò che concerne le altre modalità della stampa, della pubblicazione e della diffusione dell'opera (scelta del mezzo di riproduzione, uso della stereotipia, formato, apparenza esterna dell'opera, mezzi di pubblicità, ecc.), lasciandosene in genere la determinazione all'editore che sostiene il costo dell'impresa e ne è responsabile, a condizione che gli interessi personali dell'autore non ne soffrano offesa. Bisognerà, tuttavia, prendere anche in considerazione la circostanza che l'autore ha dovuto fare ragionevole assegnamento su quelle modalità che la Casa editrice, con la quale ha contrattato, usa seguire per la stampa, pubblicazione e diffusione delle sue edizioni, il contratto di edizione appartenendo alla categoria di quelli che sono fatti, dall'una come dall'altra parte, *intuitu personae*. E lo stesso deve dirsi rispetto alle rappresentazioni, alle esecuzioni, ecc. L'autore non potrà certo pretendere ad una edizione o rappresentazione che ecceda le forme comuni, e quelle proprie di quella data impresa editrice o teatrale; ma ha certamente il diritto di essere trattato non peggio degli altri autori, clienti dell'impresa, salvo a vedere se in casi speciali la natura dell'opera e le altre circostanze del contratto non inducano a ritenere ch'egli abbia diritto ad una speciale edizione, o rappresentazione straordinaria, o di lusso (1).

(1) Il progetto della Commissione del 1917, ispirandosi al § 14 della legge tedesca sul contratto di edizione disponeva nel suo art. 61: «Il cessio-

336. Una delle modalità che per comune dottrina deve, in generale, essere lasciata all'arbitrio dell'editore e dell'impresario, è quella della determinazione, rispettivamente, del prezzo di copertina della edizione e dei prezzi di assistenza alla rappresentazione, esecuzione, ecc., salvo che tali prezzi siano tali da offendere gli interessi personali dell'autore, come sarebbero, per esempio, dei prezzi così bassi da rinvilire od abbassare il valore intellettuale dell'opera, o dei prezzi così alti da restringere la diffusione dell'opera stessa, e con essa quella rinomanza o popolarità sulla quale l'autore faceva assegnamento. La nostra nuova legge, confermando questo principio, ma in un senso particolarmente favorevole agli autori, così dispone all'art. 48:

« Il prezzo di copertina delle opere destinate alla pubblicazione per mezzo della stampa o di altri procedimenti analoghi, è fissato dall'editore, previo tempestivo avviso all'autore. Salvo patto in contrario, questi ha diritto di opporsi a che il prezzo sia tale da pregiudicare gravemente i suoi interessi e la diffusione dell'opera.

« L'editore può modificare il prezzo di copertina già stabilito preavvisando tempestivamente l'autore, il quale ha il diritto di opporsi entro il termine di 15 giorni ».

Ritengo che queste disposizioni possano essere applicate, per via di analogia, anche nel caso che l'editore voglia vendere a sottoprezzo, in massa, a librai od ad altri spacciatori di seconda mano, tutto o parte dell'edizione o voglia inviarla al macero.

337. Una delle modalità della pubblicazione che, invece, non può essere lasciata all'arbitrio dell'editore, è quella del termine in cui la pubblicazione deve avvenire. Salvo casi speciali, deter-

nario è obbligato a riprodurre l'opera in forma adatta alla sua natura e al suo scopo, a darne nei modi consueti l'annuncio, ed a procurarne la diffusione e la notorietà secondo gli usi della sua Casa, avuto riguardo allo scopo e al contenuto dell'opera ». Su quest'argomento cons. l'interessante decisione della Cass. Firenze, 23 marzo 1911 (*Riv. Dir. e Comm.*, 513).

minati dalle circostanze del contratto o dalla natura dell'opera, l'opera stessa dovrebbe essere pubblicata senza ritardo, in applicazione della regola generale di cui all'art. 1173 Cod. civ. Un'eccezione dipendente dalla natura dell'opera è quella che concerne i contributi (articoli, monografie, ecc.), per opere periodiche e in genere per opere complessive, il ritardo potendo essere giustificato dalle esigenze speciali dell'opera complessiva (1).

Il decreto-legge 13 gennaio 1927, nell'intento di dirimere ogni questione, ha stabilito, come abbiamo veduto, che la rappresentazione, esecuzione, pubblicazione o riproduzione debba seguire nel termine massimo di tre anni dalla conclusione del contratto, sotto pena della risoluzione del contratto, con la perdita del compenso a favore dell'autore e i danni.

Si chiede se, trattandosi di edizione stereotipa, l'editore possa a suo piacimento seriare e distanziare le tirature entro i limiti della cifra degli esemplari fissati dal contratto come efficienza numerica dell'edizione. Io ritengo lo possa; ma in limiti ragionevoli, potendo una distanza ragguardevole tra l'una e l'altra tiratura dare a questa seconda il vero e proprio carattere di una nuova edizione (2).

338. Il secondo obbligo che la legge pone a carico del cessionario dei diritti di autore, è quello di adempiere le formalità stabilite all'art. 58, ossia di depositare presso l'ufficio della proprietà intellettuale al Ministero dell'Economia nazionale un esemplare dell'opera con le modalità e nei termini stabiliti dal regolamento. Posto che lo stesso articolo dice che quest'obbligo è a carico dell'autore o dei suoi aventi causa, ritengo che la disposizione dell'art. 39 che ne dà il carico al cessionario, non valga a esonerare l'autore dalla responsabilità che per tale atto direttamente gli compete in forza dell'art. 58.

(1) La legge tedesca (§§ 42 e 45) accorda un anno di tempo.

(2) Cons. n. 318.

339. La terza obbligazione che la legge pone a carico del cessionario, è quella di « pagare all'autore il compenso stabilito ». In dottrina ormai più non si discute se il compenso sia un elemento necessario del contratto; esso non lo è perchè l'obbligo della pubblicazione è sufficiente per giustificare il contratto stesso dal punto di vista delle prestazioni a carico del cessionario. Ma si discute se il compenso non sia uno di quei *naturalia negotia* che si devono presumere in mancanza di espressa stipulazione. La legge parlando di compenso *stabilito* sembra voglia sanzionare l'opinione negativa. Ad ogni modo la natura dell'opera e le circostanze tutte del contratto forniranno generalmente al magistrato le presunzioni sufficienti per stabilire se, in mancanza di patto esplicito, si debba tuttavia intendere che le parti intesero che un compenso fosse corrisposto, ed io mi limito a notare che per comune dottrina si ritiene che in genere i contributi alle opere periodiche, e specie nei giornali, si considerano gratuiti, salvo patto espresso in contrario.

Il progetto della Commissione del 1917 aveva, invece, proposto, non solo che la legge dovesse presumere che un compenso fosse dovuto; ma che si potesse determinare presuntivamente anche l'ammontare, ch'esso fissava (art. 63) in una percentuale del 10 % del prezzo lordo per la prima edizione, del 15 % per le edizioni successive, e per le rappresentazioni del 10 % degli incassi lordi. Il progetto medesimo stabiliva (art. 64) che in mancanza di espressa pattuizione, il compenso dovesse essere pagato per metà, tosto che l'autore avesse consegnato l'opera, e l'altra metà, quando l'opera fosse stata integralmente riprodotta; e che se il compenso avesse dovuto essere corrisposto in ragione di una percentuale sopra il prezzo di copertina, l'editore fosse obbligato a dare i conti all'autore annualmente ed a pagargli il compenso dovutogli per le copie vendute nell'anno.

Codesta ultima disposizione del progetto non essendo stata riprodotta nella legge, alla regola contenuta nella prima sua parte,

dovrà venire sostituita la regola comune che vuole che l'un contraente, di cui l'obbligazione è subordinata all'adempimento di quella dell'altro, non possa tardare ad eseguirla tostochè l'altro abbia adempiuta la sua. Quindi tutto il compenso dovrà essere pagato tostochè l'autore abbia consegnata l'opera. Siccome, però, egli è obbligato a correggere le bozze o, in caso di cessione del diritto di rappresentazione, di prestare assistenza per la preparazione della rappresentazione, il pagamento potrà, a rigore, essere differito finchè le suddette prestazioni non siano state eseguite.

Quanto, poi, alle regole contenute nella seconda parte della medesima disposizione del progetto e riflettenti la esecuzione del contratto di partecipazione agli utili della edizione, osservo ch'esse corrispondono a quanto è ragionevole di fare in codesti casi.

340. Queste ultime regole si riallacciano alla questione molto dibattuta, se l'autore abbia diritto di esercitare dei mezzi di controllo sull'azienda dell'editore od impresario, allo scopo di accertare che le regole pattuite, specialmente intorno al numero delle copie della edizione ed alla sua partecipazione agli utili dell'edizione stessa, non siano, dall'editore poco scrupoloso, violate od eluse. Prima della nuova legge la nostra dottrina era incerta e la giurisprudenza in generale sfavorevole (1). La nuova legge ha inteso di risolvere anche questo quesito, con la disposizione dell'art. 49 che dichiara che: « salvo patto in contrario, l'autore ha diritto di contrassegnare o far contrassegnare ciascun esemplare dell'opera prima che sia posto in commercio ».

La legge non dice in che modo questa operazione di contrassegno debba essere eseguita. L'uso è che si faccia nell'interno della pagina del secondo frontespizio, e potrà farsi evidentemente sia con firma autografa o a tampone, sia in ogni altra maniera che l'autore preferisca e che l'editore non abbia ragionevole motivo di rifiutare. Poichè la legge limita il diritto dell'autore a

(1) Cons. De Gregorio, *op. cit.*, n. 91.

quello di contrassegnare e prevede che l'autore possa « far contrassegnare » gli esemplari da qualche suo incaricato, io ritengo che conformemente alle regole generali, l'editore, debitore del contrassegno, non sia obbligato a far pervenire all'autore le copie da contrassegnare; ma questi debba recarsi, o mandare un suo incaricato, presso l'editore o presso la tipografia per eseguire o far eseguire il contrassegno.

All'infuori di questo mezzo e di quello indicato al numero precedente, dubito che l'autore abbia altri mezzi di controllo, ed escludo particolarmente che possa procedere o far procedere ad esame della contabilità dell'editore, salvo, naturalmente, in caso di lite, l'applicazione dell'art. 28 del Cod. comm.

341. A completare questa sommaria esposizione delle prestazioni a carico dell'editore, devo ricordare la questione, cui già feci cenno al n. 323: se, cioè, l'editore abbia l'obbligo di astenersi dal pubblicare altre opere che facciano concorrenza a quella che è stata affidata alla sua pubblicazione.

Come vedemmo nel luogo sopraccennato, la Commissione del 1917, con l'art. 42 del suo progetto, aveva risolto la questione nel senso della proibizione, ed in correlazione all'obbligo imposto all'autore di astenersi dal ripubblicare la sua opera sotto altra veste o di dare il suo concorso ad altra opera, in modo da far concorrenza a quella ceduta, allo scopo di mettere i contraenti, come si leggeva nella Relazione, sopra un terreno di uguaglianza perfetta. Come vedemmo pure, io ritenni, per quanto concerne l'autore, ch'egli debba astenersi dal pubblicare o far pubblicare opere di concorrenza, a meno che i suoi interessi personali, e non soltanto i suoi meri interessi patrimoniali, giustifichino la nuova pubblicazione.

Nell'ipotesi di cui ora si tratta, bisogna, anzitutto, porre in evidenza che non vi è vera analogia con l'ipotesi di cui sopra. La nuova pubblicazione, di cui è questione, non viene, infatti, considerata come opera di concorrenza in se stessa; ma solo in quanto

sia pubblicata dallo stesso editore, tantochè la proibizione che si reclama a carico di questi, avrebbe questo solo effetto di obbligare l'autore della nuova opera a farla pubblicare da un altro editore. La causa del primo autore non rimarrebbe, perciò, da questa proibizione gran che avvantaggiata. Invece gli interessi dell'editore potrebbero rimanere gravemente pregiudicati. Se la nuova pubblicazione è inferiore all'antica, la concorrenza non si verifica. Se è di molto superiore, in guisa da mettere l'antica fuori commercio, noi domandiamo, in virtù di quale principio l'editore, che ha la edizione antica invenduta nei suoi magazzini, dovrebbe essere impedito di riparare al danno che ha sofferto e gli si dovrebbe imporre di lasciar pubblicare da una Casa rivale l'opera nuova? Con questa osservazione non escludo che si possano presentare casi, nei quali la nuova pubblicazione sullo stesso argomento, da parte dello stesso editore, sia veramente ingiusta ai danni dell'autore e costituisca una patente violazione di quegli obblighi di leale solidarietà e colleganza che devono stringere editori ed autori. Perciò ritengo che la questione sia da risolvere caso per caso, ed in questo senso che in generale l'editore debba esser libero di pubblicare altre opere sullo stesso argomento, senza darsi carico di vedere se ne risulti dannosa concorrenza all'opera dell'autore precedente. Tuttavia, si debbono ammettere casi eccezionali in cui il giudice potrà trovare nella nuova pubblicazione un atto di slealtà verso l'antico autore, che non possa dirsi giustificato dagli interessi editoriali e che debba esser proibito. Ad ogni modo ritengo che indipendentemente da questi casi speciali, se accade che veramente la nuova pubblicazione porti seria concorrenza all'antica, sì da escluderla più o meno totalmente dalla circolazione, il precedente autore potrà per via di giustizia essere autorizzato a recedere dal contratto verso l'editore. In tale ipotesi, infatti, si verifica indirettamente, da parte dell'editore, un vero abbandono dell'opera e noi rientriamo, quindi, in quell'ipotesi che abbiamo considerata al n. 331 come costituente un motivo di risoluzione del contratto.

CAPO III.

TRASFERIMENTO ED ESTINZIONE DEI CONTRATTI.

SOMMARIO.

342. La questione della trasferibilità dei contratti nella dottrina generale e sotto l'impero della vecchia legge — 343. Soluzione data alla questione dall'art. 40 della nuova legge; se occorra veramente che il contratto da trasferirsi contenga una cessione fatta in modo assoluto — 344. Nomenclatura dei casi di estinzione dei contratti di cui si tratta — 345. Morte dell'autore; regole stabilite dall'art. 43 nel caso che l'opera sia compiuta in parte — 346. Impossibilità da parte dell'autore di portare l'opera a compimento — 347. Perdita del manoscritto — 348. Promulgazione di legge penale che interdica la pubblicazione dell'opera — 349. Se il contratto possa essere risolto nel caso di morte dell'editore, del suo fallimento o di espropriazione forzata dei suoi diritti sull'opera — 350. Casi di recesso dal contratto da parte dell'editore, a cagione della non idoneità, originaria o sopravvenuta, dell'opera ad essere pubblicata, rappresentata, riprodotta od eseguita — 351. Recesso dal contratto da parte dell'autore per « non uso » da parte dell'editore dei suoi diritti di pubblicazione, rappresentazione, esecuzione, ecc. dell'opera — 352. Recesso dal contratto per ritiro dell'opera dal commercio secondo la disposizione dell'art. 15 della nuova legge — 353. *Segue*. Precedenti della questione nella dottrina e nella legislazione straniera — 354. *Segue*. Condizioni per l'applicazione dell'art. 15 — 355. *Segue*. L'art. 2 del regolamento e la sua interpretazione ed applicazione — 356. *Segue*. Quali siano gli obbietti delle opposizioni degli interessati contro l'esercizio del diritto di ritiro dell'opera dal commercio — 357. *Segue*. Il ritiro dell'opera non diventa operativo fino a che l'esercizio del diritto di opposizione non sia stato esaurito; dopo di che la continuazione nella pubblicazione, riproduzione, spaccio, rappresentazione od esecuzione dell'opera costituisce contraffazione.

342. La trasferibilità dei contratti di alienazione dei diritti di autore è uno dei punti che sono stati maggiormente discussi

nella dottrina, e che lo sono tuttora nei paesi, come la Francia, ad es., dove non sono ancora intervenute soluzioni legislative. Anche in Italia se ne discuteva sotto l'impero della legge del 1865-1882, e credo opportuno di riportare dalla prima edizione del Trattato, il passaggio che si riferisce alla questione, affinchè il lettore possa più facilmente comprendere ed interpretare la disposizione dell'art. 40 della nuova legge che risolve in gran parte la questione medesima.

Un ultimo punto importantissimo sul quale cade seria contesa, io dicevo allora, riflette la ulteriore trasferibilità dei diritti trasmessi dall'autore. Possono l'editore o l'impresario alienare, cedere questi diritti come farebbero per qualsiasi altra attività del loro patrimonio? Possono, quindi, trasmettere ai loro eredi i diritti stessi? E possono, i loro creditori farne oggetto di esecuzione e della conseguente vendita forzosa?

La questione è grave e dovrebbe essere risolta legislativamente.

A favore della trasferibilità si può addurre, anzitutto, il principio generale doversi intendere che ciascuno contratti, non solo per sè, ma per i suoi eredi ed aventi causa (1). I diritti trasmessi hanno carattere patrimoniale e, quindi, di cose in commercio. Non si può assolutamente presumere che l'editore e l'impresario, i quali sono essenzialmente dei commercianti, avrebbero contrattato, se avessero saputo che investivano il loro denaro in attività che non avrebbero potuto in seguito realizzare; e che, a cagione della intrasferibilità, non possono servire di garenzia per il credito di cui, come ogni altro commerciante, hanno bisogno. Questa intrasferibilità può pregiudicare gravemente le industrie editoriali e teatrali, anche perchè impedisce la loro trasformazione in società commerciali, la quale richiede l'alienabilità dei contratti di edizione e di rappresentazione che si trovano nel por-

(1) Art. 1127 Cod. civ.

tafoglio dell'editore e dell'impresario, affinchè costituiscano oggetti di conferimento (1).

Ma si può opporre che questi inconvenienti non risolvono la questione dal punto di vista giuridico. La regola generale che ciascuno contratti anche per i suoi aventi causa, trova eccezione per le convenzioni stipulate *intuitu personae,* o, come dice l'art. 1127 Cod. civ. « quando non siasi espressamente pattuito il contrario o ciò non risulti dalla natura del contratto » e si tratta, appunto, di vedere se i contratti di edizione e di rappresentazione abbiano questa natura.

Ora vi sono gravi ragioni per ritenere che tali contratti rivestono la natura suddetta, sia in rapporto dell'uno che dell'altro contraente. Come l'editore e l'impresario hanno inteso di acquistare l'opera di quel dato autore, di guisachè, trattandosi di opera futura, questi non potrebbe sostituire altri a sè stesso nel prepararla, così l'autore ha inteso di affidare la pubblicazione dell'opera medesima a quell'editore e non ad altri, perchè gli hanno dato particolare affidamento, sia la sua lealtà ed onestà, essenziali garenzie per l'adempimento, materialmente non controllabile, di taluni patti, come per es., quello relativo al numero delle copie, — sia la sua abilità industriale e la fama e credito di cui gode, i quali costituiscono importantissimi coefficienti per il successo dell'opera, — tantochè fu detto dipendere molte volte dalla scelta dell'editore e dell'impresario se un'opera raggiunga la celebrità o cada in oblio. La persona dell'editore o dell'impresario, il suo nome e la sua ditta rappresentano, insomma, una quantità

(1) A favore della trasferibilità si sono pronunciati: in Germania, Endemann, p. 130 e seg.; Klostermann, *Geist. Eig.*, p. 327; Wächter, *Autorr.*, p. 110; Scheele, p. 22 e seg.; Kuhlembeck, p. 262 e seg.; Gierke, 88, II, e la giurisprudenza del Tribunale dell'Impero; in Francia, Blanc, n. 104; Calmels, n. 301; Gastambide, n. 101; Nion, p. 299; Pouillet, n. 347 e 349; in Italia, Borsari, Cod. comm., p. 98; Rosmini, *Legislaz.*, etc., n. 191 e 192 (facendo eccezione per le riproduzioni artistiche); Satta, n. 51.

di elementi individuali o *personali* che hanno determinato l'autore a contrattare, per cui il contratto non ebbe per oggetto un *fatto* qualunque, bensì esclusivamente il *fare* di quell'editore o impresario e, ci troviamo così, nei termini dell'art. 1239 Cod. civ., il quale prescrive che le obbligazioni di fare non possano adempiersi da un terzo contro la volontà del creditore ove questi abbia interesse a che sia adempiuta dal debitore medesimo (1).

Un'opinione intermedia ritiene che la inalienabilità sia la regola; ma che possano ammettersi eccezioni in ipotesi particolari — fra le quali ipotesi taluni sostengono specialmente quella che la trasmissione non cada sopra singoli contratti, bensì sopra tutta la azienda, la *taberna* editoriale, perchè allora si trasferiscono anche i mezzi materiali e personali che costituiscono il valore o la fama della ditta editrice (2); — mentre altri si fermano, piuttosto, a distinguere fra opere da pubblicarsi e opere già pubblicate, ritenendo che dopo la pubblicazione, quando le prestazioni personali dell'editore riguardano soltanto il commercio delle copie e le ri-

(1) Così in Germania: Bluntschli, *Deut. Privatr.*, § 127; Schuster, p. 209; Stobbe, III, p. 288; Wächter, *Verlagsr.*, I, p. 364 e seg.; in Italia, Amar, n. 149, riguardo ai contratti di rappresentazione; e Vidari, *op. cit.*, n. 3795.

(2) Questa opinione fu sostenuta in Germania specialmente dal Kohler, *Autorr.*, pag. 283 e seg., ed un concetto analogo fu accolto nella legge sul contratto di edizione 19 giugno 1901, la quale dispone al § 28: « I diritti dell'editore sono trasferibili, se il trasferimento non è stato escluso da un patto fra autore ed editore. L'editore, tuttavia, *non può trasferire senza il consenso dell'autore i suoi diritti, mediante contratto conchiuso sopra singole opere.* Il consenso non può essere ricusato che per un motivo importante. Quando l'editore richiede all'autore la dichiarazione di consenso, questo si ha per dato, se il rifiuto non è dall'autore dichiarato all'editore entro due mesi dal ricevimento della domanda ». In Francia la stessa opinione è stata sostenuta da: Lardeur, p. 84; Couhin, II, p. 552; Huard, n 87; ed in Italia da: Amar, nell'operetta *Du contrat d'édition*, p. 25 e 26; e Ferrara, *op. cit.*, n. 149 e 150.

produzioni, la pretesa dell'autore di impedire che il commercio stesso venga affidato ad altra persona, o che questa provveda alle riproduzioni, non abbia giustificazione sufficiente (1).

La questione, ripeto — così concludevo nella prima edizione del Trattato — è grave e mi lascia titubante. Io propenderei, ad ogni modo, ad accettare, in linea di teorica generale, l'opinione intermedia, ritenendo che la intrasmessibilità debba essere la regola; ma che possano consentirsi eccezioni; e specialmente mi persuade la eccezione riflettente le opere già pubblicate. Prima che l'opera si pubblichi, il carattere personale del diritto di autore conferma e pone in rilevanza giuridica quelle ragioni che fanno ritenere che il contratto sia stipulato *intuitu personae;* anche perchè non è, di regola, ammessibile che l'esercizio di facoltà strettamente a noi personali, che noi abbiamo confidato ad una data persona, possa da questa venire trasferito ad altri.

Invece, pubblicata l'opera, quando il diritto di autore assume un carattere prevalentemente patrimoniale e, d'altronde, l'opera ha generalmente avuto il successo che merita, sembra che debba piuttosto prevalere quel carattere che è comune ad ogni oggetto o diritto patrimoniale, cioè la sua commerciabilità.

Ma in linea di stretto Diritto positivo, aggiungevo, mi sembra che si possa difficilmente negare la trasferibilità anche rispetto ad opere da pubblicarsi. Di fatti, la nostra legge concede la pignorazione dei diritti di pubblicazione e di riproduzione quando più non si trovano nella persona dell'autore, perchè furono trasmessi da lui all'editore o all'impresario. Ora la pignorazione conduce necessariamente alla vendita forzosa dei diritti stessi, essendo inammessibile che conduca soltanto, come alcuni vogliono, ad una amministrazione giudiziale. Si cadrebbe, perciò, in una contraddizione evidente se, nel nostro Diritto positivo, si negasse agli edi-

(1) Renouard, II, p. 321; Dalloz, *Rep.*, voce citata, n. 305; Amar, *Dir. di autore*, n. 139.

tori e agli impresari di alienare volontariamente quei diritti che la legge concede che siano forzosamente venduti. Io ritengo, tuttavia, che l'autore il quale veda in pericolo con questa alienazione i suoi interessi personali, possa tutelarli facendo uso di quella facoltà di recesso dalla pubblicazione che gli abbiamo ampiamente riconosciuta.

343. La disposizione della nuova legge, che risolve in gran parte la questione, è contenuta nell'art. 40 il quale dichiara:

« La cessione dei diritti spettanti all'autore di un'opera dell'ingegno fatta in modo assoluto ed esclusivo, conferisce al cessionario la facoltà di cederli ad altri, purchè non ne abbia danno la diffusione dell'opera.

« Se la cessione è fatta in modo non esclusivo, il cessionario non può, salvo patto contrario, trasferire ad altri i suoi diritti, neppure cedendo l'intera sua azienda ».

Adunque, la trasferibilità è ammessa alla duplice condizione:

a) che la precedente cessione dei diritti di autore a favore del trasferente sia stata fatta in modo assoluto ed esclusivo;

b) che questo trasferimento avvenga in modo che la diffusione dell'opera non ne possa avere danno.

Questa seconda condizione è chiara. Ciò che la legge esige è che il nuovo titolare del contratto possa dare, ed effettivamente dia all'opera, quella diffusione che la Casa editrice o teatrale precedente aveva dato, o sarebbe stato in grado di dare (se il trasferimento avviene prima della pubblicazione, rappresentazione, ecc.) all'opera di cui si tratta.

Non è ugualmente chiara la prima condizione, specie a cagione della qualifica che la parola della legge dà al contratto che si vuole trasferire; cioè di contratto contenente una cessione fatta in modo, non solamente esclusivo, ma anche *assoluto*.

Se prendiamo le parole della legge nel loro significato letterale, ne segue che oggetto di trasferimento potranno essere soltanto quei contratti per i quali l'autore ha ceduto i suoi diritti

esclusivi di edizione, di rappresentazione, ecc., senza limitazioni di sorta, nè quanto al numero delle edizioni e delle rappresentazioni, nè quanto al numero degli esemplari per edizione o ai limiti di tempo o di territorio delle rappresentazioni, nè, in fine, rispetto ad una qualsiasi altra parte delle facoltà che all'autore competano. Tale interpretazione sarebbe assai gravosa per la classe editoriale, essendo piuttosto raro che la cessione abbia esplicitamente (implicitamente non basterebbe) una portata così assoluta.

Ma è stata questa veramente l'intenzione del legislatore?

Il dubbio che non lo sia sorge dallo stesso testo letterale dell'articolo. Difatti, se il lettore confronta con la disposizione del primo comma quella del secondo comma, che dovrebbe apparentemente costituire la proposizione conseguente negativa, si accorge che l'estensione di questa è minore dell'estensione di quella, dando luogo, così, ad un sillogismo imperfetto dove la illazione è più ristretta delle premesse. Di vero, mentre la disposizione del primo comma sembra esigere che, perchè si faccia luogo alla trasferibilità dei diritti ceduti, occorra che la cessione precedente sia avvenuta non solo in modo esclusivo, ma anche in modo *assoluto*, la disposizione del secondo comma si contenta di vietare il trasferimento quando la precedente cessione sia fatta in modo *esclusivo*. Nel passaggio dalle premesse alla illazione, il vocabolo « *assoluto* » si è perduto per via, dimodochè non si sa più se le cessioni fatte in modo esclusivo, ma non assoluto, siano o no trasferibili; secondo la disposizione del primo comma non lo sarebbero; lo sarebbero, invece, stando alla disposizione del secondo comma, interpretata *a contrario sensu*.

Riscontrando i lavori della Commissione del 1917 si constata che autore di questo, dirò, errore di lógica, sembra sia stato il Commissario Ferrari nel suo controprogetto al progetto Barbèra-Stolfi sul titolo secondo del progetto generale. Nel progetto Barbèra-Stolfi (*Atti*, pag. 247-253) noi troviamo un art. 60, appartenente al capitolo sul contratto di edizione, che diceva che « se nel

contratto di edizione non sia stato espressamente vietato all'editore di trasmettere ad altri i diritti a lui trasmessi, egli può trasferirli ad altri editori, se ciò non danneggi la diffusione dell'opera ». Troviamo, poi, nel paragrafo sul « contratto di edizione irregolare », cioè sul contratto in cui (art. 84) l'autore consente l'edizione o la rappresentazione « in modo *non esclusivo* » della sua opera, un art. 89 così concepito: « Salvo espresso patto contrario, l'editore non può cedere ad altri il diritto trasmessogli, se anche ceda la sua azienda ». Nessun accenno, quindi, in detti articoli ad una cessione fatta in modo *assoluto*.

Il Commissario Ferrari, nel suo controprogetto, volle mantenere il sistema della vecchia legge, di sanzionare, cioè, delle disposizioni generali in materia di alienazione dei diritti di autore, senza specifico riferimento ai contratti di edizione, ed a questo scopo, sul punto in questione, propose (*Atti*, pag. 314) un art. 56 mirante a fondere le due disposizioni sopra riportate e che diceva: « La cessione di un'opera in modo *assoluto* ed *esclusivo* conferisce al cessionario il diritto di cederla ad altri, purchè non danneggi la diffusione dell'opera. Se la cessione è fatta *senza diritto di esclusività* il cessionario non può, salvo patto contrario, trasferire ad altri i suoi diritti neppure cedendo l'intera sua azienda ».

Per motivare l'emendamento il Commissario Ferrari aggiunse in nota a questa sua redazione: « La prima parte di questo articolo corrisponde all'art. 60 Stolfi-Barbèra, modificato per farne una disposizione di ordine generale. La seconda parte corrisponde all'art. 89 Stolfi-Barbèra ». Non una parola di spiegazione intorno alla introduzione del nuovo elemento condizionale rappresentato dalla parola, *assoluto*.

Nella seduta del 26 maggio 1918, nella quale si discusse questo articolo del controprogetto, il Ferrari si limitò a dichiarare ancora una volta (*Atti*, pag. 349) di avere accolto nell'art. 56 il concetto dell'art. 60 Stolfi-Barbèra, « al quale ha dato una forma generica, perchè consacra un principio di ordine generale ». Il

presidente POLACCO osservò che non comprendeva la ragione del divieto del capoverso, perchè se è vero che la cessione dell'azienda importa il trasferimento dei diritti ad essa inerenti, è ovvio che ne resteranno esclusi i diritti ceduti in modo non esclusivo. Il Commissario VENEZIAN, a sua volta, osservò che forse la disposizione criticata dal Presidente POLACCO poteva giovare per il fatto che veniva offerta una garanzia verso altri cessionari, nel caso dell'autore che ceda contemporaneamente a più editori il diritto di edizione della opera propria, aggiungendo che però si doveva chiarire se la disposizione si estendesse anche alla cessione del diritto di rappresentazione. La Commissione deliberò di sospendere ogni deliberazione sull'articolo. Viceversa l'articolo stesso, con leggeri ritocchi di forma, fu riprodotto nell'art. 52 del progetto definitivo e fu approvato in blocco con tutti gli altri articoli di questo stesso capo, nella seduta del 6 marzo 1919 (*Atti*, pag. 408).

Mi sono fermato a lungo su questi precedenti stante la delicata importanza della questione, nella quale si trovano impegnati seriamente gli interessi dell'industria editoriale. Da questi precedenti mi sembra risultare che la parola *assoluto* nella frase « in modo assoluto ed esclusivo » del primo comma dell'art. 40 fu introdotta senza volere in alcun modo modificare la portata della disposizione del progetto BARBÈRA-STOLFI, che era intesa a permettere il trasferimento dei diritti ceduti in tutti i contratti di edizione *veri e proprii*, siano essi fatti con o senza limitazione di edizioni o di facoltà conferite, escludendo, invece, soltanto i contratti di edizione *irregolari*, cioè non comportanti trasferimento di diritti esclusivi. E non vi sarebbe stata, infatti, alcuna seria ragione per far dipendere la trasferibilità dall'estensione del contenuto dei diritti ceduti, essendo ovvio che se danno dal trasferimento l'autore può risentire, tale danno si potrà verificare nel trasferimento di un contratto a contenuto limitato, come nel trasferimento di un contratto a contenuto illimitato, potendosi tutt'al più trattare della maggiore o minore entità del danno, benchè spesso, tuttavia,

il successo dell'opera dipenda interamente dalla prima edizione e dalla prima rappresentazione.

Secondo me, quindi, la parola « *assoluto* » è sfuggita alla penna del Commissario Ferrari inavvertentemente, o col solo ufficio di rinforzare pleonasticamente la portata della frase « in modo esclusivo ».

In detta frase, di vero, sta tutto il valore della restrizione. Nelle cessioni fatte in modo *non esclusivo,* cioè in quelle cessioni che il progetto Stolfi-Barbèra, con denominazione derivata dalla dottrina tedesca, chiamava contratti di edizione irregolari, e che a mio parere rientrano nella classe generale delle « licenze », il divieto dell'ulteriore trasferimento si giustifica. Si tratta, infatti, di contratti che hanno carattere personale e durata limitata. Il loro trasferimento è sempre suscettivo di danneggiare l'autore e gli altri concessionari di uguali licenze, come fu osservato nella relazione della Commissione del 1917 (1), senza che la necessità della trasferibilità risulti seriamente giustificata dagli interessi della industria editrice o teatrale. Ed è per questo che, come già osservai addietro (n. 307), è dottrina comune che questi diritti di licenza non siano trasferibili.

Io sono, dunque, di parere che la disposizione dell'art. 40, la quale, per sua natura, deve venire restrittivamente interpretata, non impedisca alle Case editrici o di imprese teatrali di trasferire

(1) Relazione, p. 56: « Infatti, le cessioni non esclusive vengono convenute normalmente in particolare riguardo alla persona dell'editore (*intuitu personae*), sicchè la loro cessione ad altri, la quale importa di solito maggiore o minore diffusione dell'opera, non soltanto può attenuare la speranza dell'autore ad ulteriori cessioni dell'opera sua, ma può pregiudicare i diritti degli altri cessionari della stessa opera i quali possono avere consentito ad un contratto di edizione, solo perchè sapevano che i precedenti erano conchiusi con ditte che non avevano la potenzialità di inondare e saturare il mercato con la loro edizione o anche soltanto il campo della loro propria particolare clientela ».

ad altre Case i contratti, dei quali sono beneficiarie, purchè contengano la cessione da parte dell'autore dei suoi diritti esclusivi, seppure in modo limitato, e purchè questo trasferimento non rechi danno alla diffusione dell'opera.

Come risulta dal testo, la legge prevede soltanto il caso di trasferimenti volontari. Vedremo più oltre se il principio da essa fissato possa essere applicato ai trasferimenti non volontari.

344. Questo speciale regolamento della trasferibilità dei contratti in esame ci offre il ponte di passaggio per discorrere dei casi di estinzione dei contratti stessi.

Le obbligazioni dell'autore verso l'editore od impresario, o di questi verso quello, si possono, naturalmente, estinguere nei modi, o per le cause, comuni a tutte le obbligazioni convenzionali, e di cui trattano gli art. 1236 a 1311 del Codice civile.

Fra questi modi o cause vi è, naturalmente, quella della risoluzione del contratto per inadempimento, da parte di una, o di entrambe le parti, delle obbligazioni a suo, o a loro, carico. E noi abbiamo veduto che una di simili cause, cioè quella della mancata pubblicazione, rappresentazione, esecuzione o riproduzione dell'opera da parte del cessionario, è specialmente regolata dall'articolo 44.

Ma vi sono altri modi speciali alla nostra materia, o che assumono in essa speciali atteggiamenti. Ed è su questi che particolarmente ora ci fermiamo.

La dottrina fa di questi casi di estinzione diverse classificazioni. Io ritengo che si può ottenere molta chiarezza nella esposizione dei casi stessi, raggruppandoli sotto le due categorie generali di:

casi che si riallacciano alla impossibilità dell'adempimento della prestazione;

casi che si riallacciano alla volontà delle parti di recedere dal contratto.

I casi della prima categoria si possono, alla lor volta, distinguere in:

1ª) casi di impossibilità d'adempimento della prestazione che si riferiscono alla sfera giuridica dell'autore;

2ª) casi di impossibilità d'adempimento della prestazione che si riferiscono alla sfera giuridica dell'editore.

345. — *Casi di impossibilità d'adempimento della prestazione che si riferiscono alla sfera giuridica dell'autore.*

Il caso più evidente è quello della *morte* dell'autore prima che l'opera sia compiuta.

Questo caso non è in sè discutibile; ma dà luogo a delle difficoltà quando l'opera sia stata compiuta *in parte.* Potrà questa parte essere pubblicata? La nuova legge, allo scopo di risolvere codesta questione, così dispone all'art. 43:

« Il contratto di cessione dei diritti spettanti all'autore di un'opera dell'ingegno è risolto se l'autore si trovi nell'impossibilità di portarla a termine o muoia prima del compimento di essa. Se, tuttavia, una parte notevole ed a sè stante dell'opera sia stata compiuta, il cessionario ha diritto che il contratto resti in vigore per tale parte, pagando un compenso proporzionato, salvo che l'autore abbia espressamente manifestato la volontà che l'opera non sia pubblicata se non compiuta interamente.

« Qualora la risoluzione del contratto abbia luogo a richiesta del cessionario, l'autore o i suoi aventi causa possono liberamente disporre dell'opera compiuta.

« Ove la risoluzione abbia luogo a richiesta dell'autore o dei suoi aventi causa, l'opera incompiuta non può essere ceduta ad altri ».

Intorno a questa disposizione è opportuno di presentare le osservazioni che seguono:

a) La legge non richiede che l'opera sia *pubblicata* in parte, basta che sia *compiuta* in parte. Deve ritenersi, a mio parere, che l'opera fu considerata dall'autore come in parte compiuta quando

il manoscritto di una parte di essa sia stato consegnato all'editore od impresario, malgrado che non sia esclusa la possibilità di modificazioni in occasione della correzione delle bozze o, nel caso di opere da rappresentarsi, in occasione dell'allestimento dello spettacolo; trattasi, invero, di una semplice eventualità che non può valere a distruggere il diritto attuale dell'editore o dell'impresario (1).

b) Bisogna che la parte compiuta sia *notevole* ed *a sè stante*, come sarebbe, ad es., la parte generale dell'opera od un volume che ne tratti una parte distinta, diguisachè la pubblicazione parziale sia giustificata dall'interesse economico dell'editore a farla, e non porti pregiudizio alla personalità dell'autore.

c) Bisogna, tuttavia che, come dispone la legge, l'autore non abbia manifestata espressamente, prima della morte, la volontà che l'opera non sia pubblicata se non compiuta interamente.

d) La facoltà di mantenere parzialmente in vita il contratto rispetto alla parte compiuta, appartiene esclusivamente al cessionario, e non già, per ragioni evidenti, agli eredi del cedente.

e) Il cessionario, dice la legge, è obbligato a pagare un compenso proporzionato. Naturalmente se, come avviene di solito, il compenso della cessione dell'opera è stato già stabilito, il compenso, di cui parla la legge, sarà proporzionato a questo e dovrà su questo essere scomputato.

f) Le due ultime regole mirano ad impedire che non si abusi di questa disposizione per defraudare l'editore dei suoi diritti. Ma non si comprende come possa funzionare nel caso in esame la regola, secondo la quale, ove la risoluzione abbia luogo a richiesta dell'autore o dei suoi aventi causa, l'opera incompiuta non può essere ceduta ad altri. Il mantenimento parziale del contratto, in caso di morte dell'autore, è soltanto una facoltà dell'editore; se egli non se ne vale, il contratto resta risolto per il fatto della morte

(1) In questo senso è il § 34 della legge tedesca.

dell'autore. Quindi, anche nel caso che occorresse di far constatare giudizialmente, ad istanza degli aventi causa dell'autore defunto, che il contratto è risolto, la risoluzione non si può dire che avvenga *a loro richiesta* e, pertanto, essi dovrebbero sempre valersi del diritto di disporre dell'opera incompiuta.

Io ritengo, perciò, che questa ultima regola si applichi soltanto all'altro caso che viene regolato cumulativamente in questo stesso articolo, cioè, della risoluzione del contratto che avvenga perchè l'autore dichiara di non poter portare a termine l'opera.

346. Come abbiamo or ora osservato, in questo stesso articolo è contemplato un secondo caso di estinzione del contratto consistente nella *impossibilità da parte dell'autore di portare a termine l'opera dell'ingegno.*

Trattandosi di opera intellettuale questa impossibilità può essere puramente psicologica e confondersi, così, con il difetto di volontà; su questo punto richiamo quanto già dissi (1) intorno all'accertamento giudiziale, agli effetti di una condanna dell'autore ai danni, che si tratti invece di cattiva volontà.

Poichè in questo caso è l'autore che, invocando la sua impossibilità, chiede la risoluzione del contratto, trova corretto impiego la sanzione cautelare contenuta nell'ultimo comma, e di cui abbiamo ragionato sopra.

347. Un terzo caso di estinzione del contratto, che può derivare da fatto dell'autore, come da quello dell'editore, come da fatto di terzi o da forza maggiore, è quello della *perdita del manoscritto* o, in genere, dell'originale dell'opera da riprodurre. Il progetto della Commissione del 1917 regolava in parte questo caso. Esso, ispirandosi in parte dalla legge tedesca sul contratto di edizione, disponeva all'art. 55 che se l'originale dell'opera perisse per caso fortuito, dopo che fosse stato consegnato al cessionario, questi fosse sempre tenuto al pagamento del compenso. Se l'autore, però,

(1) V. n. 305.

aggiungeva l'articolo, possiede un secondo esemplare, deve consegnarlo gratuitamente al cessionario, *ma in niun caso è obbligato a rifare l'opera.*

Su quest'ultimo punto la legge tedesca è però più equa, disponendo (§ 13) che se l'autore è nella possibilità di ricostruire con poca fatica un'opera, essenzialmente corrispondente a quella distrutta, sulla base del lavoro preparatorio o di altro materiale che abbia conservato, è obbligato, su richiesta dell'editore e contro un proporzionato compenso, di rifare il lavoro. La legge tedesca concede, altresì, all'autore il pari diritto di obbligare l'editore ad accettare (gratuitamente però) un altro originale in un termine appropriato. Essa, inoltre, dispone che questi diritti possono essere fatti valere anche quando l'opera, dopo la consegna, venga a perire in seguito a circostanze, la responsabilità delle quali sia a carico dell'altra parte. Aggiunge, infine, che deve assimilarsi alla consegna il caso che l'editore sia in mora a ricevere la consegna stessa.

A me sembra che queste regole della legge tedesca, perchè corrispondenti ai principî generali di Diritto ed alla equità contrattuale, potrebbero essere adottate anche dal magistrato italiano nel silenzio che la nuova legge ha mantenuto su questo punto.

348. Un ultimo caso di estinzione del contratto che si può far rientrare fra quelli che si verificano nella sfera giuridica dell'autore, è quello preveduto dall'art. 45 della nuova legge, il quale dispone:

« Il contratto di cessione è risolto di pieno diritto se l'opera cade sotto la sanzione di una legge penale promulgata posteriormente alla conclusione del contratto ».

La legge non dice che l'autore debba restituire il compenso ricevuto. Mi sembra che il compenso debba essere restituito perchè rimarrebbe presso l'autore *sine causa*. Ritengo, d'altra parte, che l'editore, essendo la risoluzione avvenuta *ope legis* e non per causa imputabile all'autore, non possa, dal canto suo, ripetere le spese

fatte. Naturalmente, se la nuova legge interviene dopo la pubblicazione, l'autore avrà diritto di ritenere una parte del compenso, proporzionale al profitto che l'editore ha potuto ricavare dallo spaccio dell'opera (1).

349. Venendo ora ai casi di *impossibilità dell'adempimento che si riallacciano alla sfera giuridica dell'editore*, si presentano, anzitutto, tre casi di impossibilità *eventuale* che dipendono dall'applicazione del principio cui si ispira la disposizione dell'art. 40 della legge. Essi sono quelli della *morte* dell'editore, dell'*espropriazione forzata* del diritto di edizione, infine del *fallimento* dell'editore stesso.

Anche gli scrittori, come il De Gregorio, i quali, nel silenzio della legge precedente, sostenevano che i contratti di edizione non potessero essere trasferiti isolatamente per atto tra vivi, ammettevano, con una più o meno chiara coerenza logica, che tali contratti si trasferissero, invece, per atto *mortis causa* a favore dei successori dell'editore (2). Di tale trasmissione non si può, a mio parere, dubitare di fronte agli art. 36 e 40 della legge. Ma in base alla disposizione dell'art. 40 si deve, altresì, ritenere che se la trasmissione ereditaria, vuoi perchè disorganizzi l'azienda editrice, vuoi per altro motivo, arrechi danno alla diffusione dell'opera, l'autore possa invocare, in linea d'analogia, la disposizione del primo comma di detto articolo per ottenere la risoluzione del suo contratto.

Se si tratta, poi, di semplici *licenze* di pubblicazione, rappresentazione, ecc., non credo che l'autore potrebbe invocare per analogia la disposizione del secondo comma dello stesso articolo per sostenere che simili contratti siano rimasti estinti, perchè, come vedemmo, la disposizione di detto secondo comma suppone quel trapasso a favore di un'altra persona che dia all'uso della licenza

(1) De Gregorio, *op. cit.*, pag. 324, 325.

(2) De Gregorio, *op. cit.*, pag. 324, 325.

molto maggiore estensione di quella che ha potuto dargli la persona o ditta cui fu concessa, il che non si verifica di solito nel caso di trasmissione ereditaria. D'altra parte, l'autore non può invocare per queste licenze il pericolo di danno alla diffusione dell'opera, perchè, non essendo esse fatte a titolo esclusivo, nulla gli impedisce di concederle ad altri, s'egli stimi che gli eredi dell'editore possano trascurarne lo sfruttamento.

Le medesime soluzioni parmi possano valere, sia nel caso che il contratto di edizione sia stato aggiudicato ad un terzo in seguito ad espropriazione forzata a carico della ditta editrice — caso assai raro — sia nel caso più corrente che la ditta editrice cada in fallimento.

In quest'ultimo caso, però, devesi por mente che il contratto potrà essere risolto indipendentemente da ogni azione promossa dall'autore, per decisione degli organi fallimentari competenti, vuoi in quanto essi stabiliscano di non continuare il commercio dell'azienda editrice fallita, vuoi in quanto detti organi si avvalgano del diritto della fallita di por termine alla continuazione del contratto, trattandosi di contratto a tratto successivo (1).

350. E veniamo ora alla seconda grande categoria delle cause di estinzione del contratto, che sono basate sopra una alterazione obbiettiva della situazione originaria delle parti e che presuppon-

(1) Nell'antica dottrina francese il RENOUARD sostenne che il fallimento dell'editore rompesse il contratto (RENOUARD, II, n. 184, *contra* HUARD, pag. 90). Altri (POUILLET, n. 247, BLANC, p. 110), distinsero se il contratto ammetteva o non il trasferimento. La legge tedesca (§ 56) ammette il recesso dell'autore se la riproduzione dell'opera non è cominciata ed in ogni caso, se la fallita decide di continuare il contratto direttamente o per mezzo di terzi, considera sempre la massa come responsabile. In Italia, sotto la vecchia legge si disputava se l'autore avesse diritto di recedere dal contratto e di domandare alla fallita i danni (Cons. DE GREGORIO, n. 107; BONELLI, *Fallimento,* n. 275 e autori ivi citati). Se la fallita continuava il contratto, si riteneva che l'autore potesse chiedere una cauzione.

gono da parte dell'editore, o dell'autore, un certo apprezzamento, più o meno libero, di codesta situazione, che dia luogo ad una determinazione di volontà da parte loro nel senso di voler chiedere la risoluzione del contratto. Son casi, quindi, che ci sembra possano essere portati sotto la rubrica di casi di *recesso* dal rapporto contrattuale, anche tenuto conto del carattere associativo o solidale dei diritti e delle obbligazioni delle due parti.

Questi casi di recesso sono stati da un pezzo più o meno ammessi dalla dottrina e dalla giurisprudenza, e in tempi più recenti, dal Diritto positivo. Non sempre, però, ne è stata data una chiara giustificazione giuridica, e talora non riuscendo di trovarla nei principî che regolano la materia, la si è cercata altrove, in quella teorica generale dei presupposti taciti della volontà contrattuale che ancora oggi è di moda sotto il titolo, più o meno romanistico, della clausola *rebus sic stantibus*. Ma il lettore vedrà nelle pagine che seguono che punto non occorre di mettersi sul terreno dubbio e scivoloso di codesta teorica. Noi possiamo, infatti, restare sul solido terreno dei principî fondamentali del contratto speciale she stiamo esaminando, i quali ci forniscono taluni presupposti che non sono subbiettivi ed unilaterali, come quelli che ordinariamente vengono addotti dalla teoria suddetta, ma sono obbiettivi e bilaterali in quanto si riferiscono alla sussistenza o scomparsa degli scopi essenziali del contratto.

Cominciando dal diritto di recesso che si deve riconoscere in taluni casi all'editore, dobbiamo tener presente che specialmente nei suoi riguardi il contratto offre i caratteri di un contratto a esecuzione continuata, o a tratto successivo, e che questa esecuzione continuata o successiva riflette essenzialmente quelle operazioni che costituiscono, assieme, il suo obbligo ed il suo diritto principale ed essenziale, della pubblicazione e della riproduzione dell'opera.

Quando l'editore, o l'impresario, o l'editore-impresario assume quest'obbligo-diritto, il valore commerciale od industriale della

opera da pubblicarsi o da rappresentarsi, è generalmente ignoto, o molto incerto. Questa non conoscibilità od incertezza resta certamente a carico suo e dà, come già notai, un carattere aleatorio all'impresa ch'egli assume. Ma l'alea riflette il più o il meno di codesto valore, non già i fattori elementari da cui questo valore deve risultare, ossia la idoneità basilare dell'opera alla pubblicazione od alla riproduzione. Se alla prova del fuoco della pubblicità risulta che questa idoneità non esiste, o se risulta in seguito che essa è venuta a mancare, l'editore o l'impresario deve avere diritto di recedere dal contratto. Così, ad es., quando l'opera di pubblico spettacolo incontra la disapprovazione del pubblico alla prima recita, potrà l'impresario trovarsi obbligato a ripetere un certo numero di rappresentazioni secondo gli usi teatrali, per accertare il definitivo giudizio del pubblico, ma allorchè i ripetuti insuccessi provano che l'opera è definitivamente caduta, egli non può più venire costretto a continuare in questa impresa mancata.

La medesima soluzione deve essere adottata rispetto alla continuazione delle esecuzioni musicali, alla continuazione della tiratura, o alla ripetizione dell'edizione di opere da pubblicarsi per la stampa, ecc.

E gli stessi principî devono essere applicati quando la idoneità dell'opera venga a mancare in seguito, tenuto sempre fermo che deve trattarsi di inidoneità assoluta che impedisca qualunque, anche magro, successo dell'opera.

In questi casi l'editore od impresario, cessionario dei diritti di autore, ha diritto, pertanto, di sciogliersi dall'impegno di pubblicare, di rappresentare, di riprodurre, ecc. l'opera e di corrispondere i compensi che costituiscono una partecipazione dell'autore ai profitti dell'opera stessa. Per ciò, invece, che riguarda il compenso convenuto per la prima pubblicazione, rappresentazione, ecc., esso, salvo circostanze speciali, resterà dovuto, e se pagato non sarà rimborsabile, in quanto che è coperto da quella

tale quantità di alea che, come si disse, è ordinariamente a carico dell'editore per codesta prima pubblicazione, rappresentazione, esecuzione e simili.

351. Passando ora ai casi di recesso a favore dell'autore, essi possono essere raggruppati sotto le due categorie principali seguenti:

1) casi di recesso dipendenti, sia dal « non uso » da parte dell'editore od impresario dei suoi diritti di ripetere la edizione, rappresentazione od esecuzione dell'opera, sia dalle pubblicazioni di concorrenza cui esso proceda in pregiudizio dell'autore;

2) casi di recesso per « ritiro dell'opera dal commercio ».

Dei casi della prima categoria ci siamo occupati sotto i numeri 331 e 341, parlando delle obbligazioni dell'editore od impresario.

352. Venendo ai casi della seconda categoria essi sono regolati dalla disposizione dell'art. 15 della nuova legge, che è così concepita:

« Qualora concorrano gravi ragioni morali, l'autore ha facoltà di ritirare l'opera dal commercio, salvo a risarcire il danno agli editori e stampatori interessati.

« A garanzia di tale risarcimento egli può essere costretto, con decreto del presidente del tribunale, a prestare previamente idonea cauzione.

« La facoltà di ritirare l'opera dal commercio è personale e non trasmessibile ».

Il concetto di riconoscere questa facoltà di ritiro dell'opera dal commercio era già stato accolto dalla Commissione del 1917, la quale aveva creduto di poterlo realizzare con la seguente elementare regoletta che si trova scritta nell'art. 15 del suo progetto:

« L'autore ha il diritto di ritirare l'opera dal commercio, salvo a risarcire i danni a chi di ragione » (!!).

Ed il breve commento che di questa disposizione si legge nella

relazione della Commissione, dimostra come essa poco si rendesse conto dell'importanza di questa regola (1).

Si deve all'opera personale del Ministro della Giustizia, S. E. Rocco, se in questa, come in altre parti, le proposte della anzidetta Commissione siano state tradotte e trasformate in soddisfacenti soluzioni giuridiche.

353. La disposizione dell'art. 15 rappresenta un'ardita innovazione di una grande portata e che contribuisce a dare un'impronta speciale alla legge italiana in confronto delle legislazioni estere. Per quanto ardita nondimeno essa sia, questa innovazione, come avviene nelle cose umane, è il frutto di una evoluzione che si è venuta maturando, e non sarà, quindi, inutile per preparare la mente del lettore a comprenderne chiaramente i motivi e la portata, che io riproduca due pagine della prima edizione del Trattato, le quali daranno un'idea del come la questione si presentava venti anni addietro, sotto l'impero della vecchia legge. Stimo tanto più opportuno di riprodurre questo passaggio in quantochè, come il lettore vedrà, io misi allora particolarmente in evidenza il punto di vista dei diritti personali dell'autore, quale giustificazione del suo diritto di recesso; e questo punto di vista è appunto quello che il legislatore ha adottato nel sanzionare la facoltà del ritiro dell'opera dal commercio.

Nella prima edizione del Trattato io cominciavo, dunque, con il ricordare che la questione del recesso dell'autore dalla pubblicazione era stata dibattuta da gran tempo. In Francia fu sollevata

(1) Relazione pag. 21: « L'art. 15 è nuovo e fissa un principio che integra il diritto di autore in una delle sue estrinsecazioni più importanti, quella di poter sempre ritirare l'opera dal commercio. Nel campo sopratutto delle scienze, e delle scienze filosofiche e storiche in specie, gli studi, le indagini, la scoperta di nuovi documenti, portano sovente gli autori, talvolta anche per intimi e rispettabili scrupoli di coscienza, a dover mutare affermazioni, teorie e guidizi. Deve, quindi, essere riservata a loro la piena libertà di ritirare l'opera, anche se già fosse in commercio ».

dal Pardessus. Se colui, egli osservò, che ha ceduto il diritto di pubblicare, si rifiuta di consegnare all'editore il manoscritto, o l'esemplare, destinato alla pubblicazione, questa non è una ragione perchè l'editore possa venire autorizzato a mettersene in possesso. L'autore, od anche i suoi eredi, possono avere giusti motivi di rinunziare alla pubblicazione, e se essi non pubblicano l'opera in alcun modo, diretto o indiretto, non devono alcuna indennità se non in quanto l'editore avesse cominciati lavori divenuti inutili o in altra maniera avesse sofferto un effettivo discapito (*un tort réel*) (1).

Il Pardessus ebbe contrari quasi tutti gli scrittori francesi di diritto di autore; i quali, nel comune loro errore di assimilare il diritto di autore ad un diritto patrimoniale, dovevano trovare enorme questa deroga alle regole comuni intorno all'efficacia della legge contrattuale. Si disse che codesta facoltà di recesso alterava la parità di condizione dei contraenti, che per essa l'osservanza del vincolo contrattuale rimaneva abbandonata all'arbitrio dell'autore, il quale, per puro capriccio o per fine disonesto, avrebbe potuto rompere la fede del contratto ed arrecare all'editore gravi e ingiusti danni (2).

La questione fu riproposta nella dottrina germanica, ove il diritto di recesso degli autori ebbe sostenitori autorevoli. Ma l'ammissione di questo diritto trovò un particolare ostacolo nella concezione dommatica, tradizionale nella dottrina medesima, che fa del diritto degli editori un diritto reale, autonomo e indipendente.

La legge germanica sul contratto di edizione 19 giugno 1901, ammise il recesso, ma con temperamenti e condizioni che con-

(1) Pardessus, *Droit comm.*, II, n. 309.

(2) Vivien et Blanc, n. 398 e seg., Lacan et Paulmier, II, n. 579, Lardeur, n. 126 e 213; Huard, n. 91, Pouillet, n. 288 e 788; e presso di noi Amar, n. 137, Rosmini, n. 187; Satta, n. 35.

traddicono al motivo che giustifica il recesso stesso e lo rendono imperfettamente operativo.

« Fino a che non sia cominciata la moltiplicazione delle copie dell'opera (*Vervielfältigung*) » dice il § 34 « è in facoltà dell'autore di recedere dal contratto se si presentano circostanze che non si potevano prevedere al momento della conclusione del contratto, e avrebbero trattenuto l'autore, a conoscenza dello stato delle cose e dietro razionale apprezzamento del caso, dalla pubblicazione dell'opera. Se l'editore è autorizzato a pubblicare una nuova edizione, questa regola trova analoga applicazione ad essa ».

« Quando l'autore (continua il § 34), in base alla disposizione precedente, dichiara il recesso è obbligato a risarcire l'editore delle spese fatte. Se egli entro un anno dal recesso pubblica altrimenti l'opera, è obbligato al risarcimento dei danni per inadempienza; quest'obbligo non sussiste se l'autore abbia proposto all'editore di eseguire ulteriormente il contratto e l'editore abbia rifiutato ».

Noi abbiamo veduto (continuavo a dire nella prima edizione) che prima della pubblicazione dell'opera il diritto ha carattere essenzialmente personale. Abbiamo veduto, altresì, che il carattere stesso è una delle basi giustificative dell'esclusività del diritto. e che esso trova un categorico riconoscimento nell'impignorabilità del diritto stesso.

Ora tale carattere impedisce una trasmissione irretrattabile, ossia una rinunzia assoluta al diritto medesimo. Il padre non può rinunziare a favore di un terzo alla sua patria potestà, l'artigiano, il quale ha contrattato la sua mano d'opera, non può essere trascinato nè trattenuto colla forza all'opificio, proclamando il Diritto il principio *praecise cogi ad factum nemo potest* a tutela della sua libertà personale, il « fenomeno vivente » che ha concesso all'impresario la pubblica esposizione della sua

mostruosità, trova l'aiuto della legge se l'impresario lo voglia costringere, con la violenza, all'adempimento.

Allo stesso modo e per gli stessi motivi, lo scrittore, il musicista, l'artista non possono rinunciare, in modo assoluto e irretrattabile, alla loro facoltà di non pubblicare e, quindi, non possono essere costretti giuridicamente alla pubblicazione. L'opera loro non è, al certo, paragonabile a una creatura vivente da essi concepita, nè a una parte del loro corpo, nè a una estrinsecazione diretta della loro libertà, ma divide la natura giuridica di questi oggetti perchè porta, com'essi, il marchio della personalità, perchè la disposizione che altri ne faccia, determina, come per questi, la disposizione di interessi strettamente individuali, perchè si ripercuote, come per questi, sulla base costitutiva della responsabilità morale.

Nè può, l'editore, invocare il contratto. Il contratto, nel momento della sua stipulazione, giustificava la disposizione presa dall'editore per la pubblicazione dell'opera, non perchè il diritto di pubblicazione fosse a lui trasferito; ma perchè la pubblicazione stessa risultava in quel momento conforme alla volontà dell'autore. Venendo questa conformità a mancare, la facoltà dell'editore cade *de jure*, perchè fra i due interessi giuridici che allora vengono in contrasto, ossia l'interesse dell'autore a non pubblicare, basato sopra una esigenza della sua personalità e l'interesse patrimoniale dell'editore a pubblicare, basato sul contratto, quello deve indubbiamente prevalere, sia per la sua maggiore nobiltà giuridica, sia perchè, se il pregiudizio economico che l'editore per avventura risenta, può essere eliminato colla prestazione dei danni da parte dell'autore, il pregiudizio recato alla personalità dell'autore stesso non può trovare una riparazione equivalente.

Il carattere di questo contrasto di rapporti giuridici impedisce, poi, che si possa regolarlo con dei temperamenti conciliativi, come ha cercato di fare la legge tedesca. Non si può, infatti, ragionevolmente, far dipendere il rispetto della personalità del-

l'autore, come ha fatto codesta legge, dalla circostanza che sia stata o non sia stata cominciata la fabbricazione delle copie. Come si può distinguere tra motivi precedenti a tale fabbricazione e motivi intervenuti di poi? Come si può, dalla negligenza o imprevidenza dell'autore ricavare la decisione se i suoi interessi personali meritino o non di essere salvaguardati? E come si può, principalmente, portare nelle aule del tribunale la questione di conoscere se l'autore avrebbe o non pubblicato l'opera sua se le nuove circostanze avesse conosciuto? Quale mai perito, quale mai giudice potrà sostituirsi all'autore nel suo apprezzamento sul merito dell'opera e sulla opportunità della sua pubblicazione? Come potranno il perito, il giudice, affermare che l'autore ha torto ritenendo che l'opera non risponda a quell'ideale ch'egli voleva tradurre nella realtà materiale, o che dell'opera è cessata l'opportunità o lo scopo, o che essa ha bisogno di modificazioni o completamenti di fronte a nuove opere, a nuove scoperte, al manifestarsi di un nuovo indirizzo scientifico od artistico? Non sarebbe questo un distruggere la responsabilità morale dell'autore, negando l'arbitrarietà legittima del suo giudizio su ciò che concerne i diretti interessi della sua personalità?

L'editore deve, invece, piegare il capo di fronte alla volontà dell'autore che, nell'esercizio insindacabile del suo diritto personale, rifiuti di pubblicare l'opera: egli, quindi, non può muovere azioni dirette ad entrare in possesso del manoscritto che l'autore non gli abbia ancora consegnato, nè, se la consegna sia già avvenuta, può addivenire alla pubblicazione che gli fu proibita, ed ove lo facesse, si esporrebbe a un'azione di contraffazione.

Ma il suo interesse patrimoniale, giustamente fondato sulla legge del contratto, esige un soddisfacimento adeguato. Abbiamo, qui, un secondo lato della questione, la cui trascuranza è stata causa della reazione verificatasi in Francia contro l'opinione del Pardessus e spiega la timida ed imperfetta soluzione adottata dalla legge tedesca.

L'editore, evidentemente, ha diritto, in caso di recesso dell'autore, non al solo rimborso delle spese effettivamente fatte, come volle il PARDESSUS e come dice la legge tedesca; ma al completo *id quod interest propter rem ipsam non habitam.* E lo stesso diritto gli compete di fronte alla pretesa di modificazioni eccessive, assieme alla facoltà di chiedere la risoluzione del contratto per l'imperfetto adempimento da parte dell'autore.

Nè si può opporre che manchi all'*id quod interest* la base di una colpa dimostrata, da parte dell'autore. In materia contrattuale questa base non è sempre necessaria. Si deve, cioè, ritenere che l'inadempienza, la quale derivi da un fatto volontario della parte contraente, obblighi la parte stessa al risarcimento del danno, anche se tale fatto appaia giustificato da un rispettabile interesse, e quindi, non rivesta moralmente il carattere di una *colpa*.

La legge, infatti, assolve l'inadempiente dall'obbligo del risarcimento solo quando la inadempienza derivi da *caso fortuito* o da *forza maggiore* (1) ed il fatto volontario della parte non può equipararsi, nè al caso fortuito nè alla forza maggiore, i quali presuppongono un fatto che le sia *estraneo* e ch'essa non potè prevedere o riparare (2).

Nè si opponga che, riconoscendo nell'autore il diritto di recedere dalla pubblicazione e dichiarandolo, tuttavia, obbligato ad

(1) Art. 1225 e 1226 Cod. c.

(2) Citati art. 1225 e 1226 Cod. c. Argomenta anche dall'art. 893 Cod. civ., esonera l'erede dalla prestazione del legato sol quando la cosa sia perita senza sua colpa, nè *fatto*, e dall'art. 1247 che libera il debitore di cosa certa e determinata dalla responsabilità per i deterioramenti, sol quando non provengano da sua colpa o *fatto*. Cons.: GIORGI, *Obligaz.* (6ª ed.), II, n. 8, 13 e 145; DEMOLOMBE, XXIV, 548-550 e 557; LAROMBIÈRE, 1147-6, COLMET DE SANTERRE, V. 33; MASSÈ, 1663; BOURBEAU, *Théorie des risques et perils*, p. 134, citati in GIORGI, II, *l. c.* e p. 224, nota 1; nonchè DURANTON, XII, n. 95; ZACHARIAE, § 318, nota 4.

risarcimento, noi violiamo il principio generale che chi usa del suo diritto, non lede il diritto altrui (*qui suo iure utitur neminem laedit*) e non assume, quindi, obbligo di risarcimento. La frase *diritto di recesso* esprime grossolanamente, e perciò imperfettamente, la posizione giuridica delle parti. L'autore che revoca l'autorizzazione di pubblicare l'opera, non esercita un diritto di fronte all'editore, perchè contravviene, all'opposto, alla sua obbligazione contrattuale.

Ma la legge tollera questa contravvenzione per un motivo più alto, basato sul rispetto della personalità e proibisce, quindi, all'editore di coartare l'autore alla pubblicazione, allo stesso modo come proibisce al creditore di una prestazione, che consista in un fare, di trascinare *obtorto collo* il debitore alla prestazione stessa.

Noi ci troviamo, dunque, di fronte, non già a un *diritto* che si contrapponga a un *non diritto;* ma a due *non diritti* che si paralizzano nel loro vicendevole contrasto. Perciò il contratto non si risolve in modo assoluto, l'autore rimane obbligato, salvochè la *perpetuatio obligationis* si volge ad un succedaneo dell'oggetto principale, la cui prestazione è divenuta impossibile, ossia al risarcimento dei danni che valga a compensare l'editore della mancata pubblicazione.

L'editore ha, dunque — io concludevo allora — il diritto di esser risarcito, e della perdita sofferta, e del guadagno di cui fu privato per la mancata pubblicazione dell'opera. E se risulterà che da parte dell'autore vi sia stato dolo (come, per esempio, quando l'autore si valesse del recesso per stringere rapporti di edizione con un editore diverso) la misura dei danni si potrà estendere oltre il limite di quelli preveduti e prevedibili al tempo del contratto, purchè sempre compresi nella sfera delle conseguenze immediate e dirette dell'inadempimento (art. 1228 e 1229 Cod. civ.).

L'art. 15 della nuova legge, io dico adesso, ha realizzato i postulati della mia tesi di venti anni addietro: *a*) riconoscendo

il diritto di ritiro dell'opera senza limitazioni di tempo, in cui il diritto è esercitato; *b*) esigendo, però, che questo ritiro sia giustificato da gravi ragioni morali, ed infine, *c*) obbligando l'autore a risarcire il danno.

354. Venendo ora al commento di questa nuova, importante disposizione, noi possiamo precisare questi punti principali:

I. — Il diritto di ritiro dell'opera dal commercio non si applica a tutte le opere dell'ingegno, poichè, infatti, all'art. 15 si parla di risarcimento a favore soltanto degli editori e stampatori.

Nelle più volte ricordate « Osservazioni critiche » io avevo fatto osservare ai Ministri competenti, come erroneamente il progetto della Commissione del 1917 sancisse la facoltà in questione a favore di tutti gli autori, in genere, essendo la facoltà medesima difficilmente applicabile alle opere delle arti figurative ed assolutamente inapplicabile alle opere di architettura e di arte industriale. Alla prima lettura sembrerebbe che l'art. 15 sia andato anche al di là di questa mia osservazione, parlando solo di editori e di stampatori. Tuttavia, osservando che la parola « editore » ha un significato generale che abbraccia anche le Case che, specialmente in Italia si occupano promiscuamente della edizione e della rappresentazione delle opere drammatiche o musicali drammatiche, che sono suscettive dell'una come dell'altra forma di pubblicazione, io credo che si possa sostenere che la facoltà in questione si applichi anche a queste opere, all'effetto di impedire la ripetizione della esecuzione e della rappresentazione. E come il lettore vedrà più oltre, questa interpretazione è quella che è stata accolta nel regolamento.

II. — Si deve trattare di opera ancora coperta dal diritto di autore. Difatti, l'esercizio di questa facoltà, come osserviamo più sotto, è personale all'autore. Ora l'opera è coperta dal diritto durante tutta la vita dell'autore secondo l'art. 26 (cfr. anche l'articolo 16).

III. — Obbietto dell'esercizio di questa facoltà, è di « ritirare l'opera dal commercio », cioè di impedire il ripetersi di altre pubblicazioni, riproduzioni, rappresentazioni, esecuzioni pubbliche e la continuazione dello spaccio degli esemplari delle opere, o dei mezzi atti a riprodurle (dischi, rulli, pellicole, ecc.). Ma i diritti dei privati possessori di esemplari delle opere o di mezzi atti a riprodurli non possono essere colpiti; ed io dubito, parimente, se l'autore possa, in virtù di questa facoltà, impedire la lettura dell'opera nelle biblioteche pubbliche.

IV. — Questo diritto, come dice l'art. 15, è personale all'autore, e non trasmessibile. Quindi non potranno valersene neppure quei successori, menzionati all'art. 24 della legge, che sono da essa investiti, dopo la morte dell'autore, della tutela degli interessi personali riconosciuti dall'art. 16. Ed è giusta e saggia misura, perchè gli interessi personali che si tratta di tutelare, non hanno presso gli eredi se non una efficacia attenuata, ed è facile inoltre che di questo diritto si abusi per jugulare incauti editori.

V. — Le condizioni per esercitare questo diritto sono le seguenti:

1°) Bisogna che concorrano GRAVI RAGIONI MORALI. Quindi ragioni economiche non bastano. Così, per es., l'autore non potrebbe pretendere di valersi di questo diritto per rimpiazzare una edizione di difficile smercio con un'altra più popolare e, pertanto, di smercio più lucroso. Le parole « ragioni morali » non vanno naturalmente riferite a quel significato volgare che questa frase ha in rapporto ai buoni costumi; ma nel suo più ampio significato filosofico, ossia di ragioni che si riferiscono alle leggi della condotta umana in generale (ragioni etiche). Riaccostando l'art. 15 all'articolo seguente, nel quale, come vedemmo, si riconosce la protezione degli interessi dell'autore sull'opera, quale estrinsecazione della propria personalità intellettuale, e ciò sotto il profilo di interessi che la legge chiama analogamente « interessi mo-

rali », chiaro appare che anche l'art. 15 mira alla protezione della personalità dell'autore, estrinsecata nella sua opera. Del resto, è in questo senso, come vedemmo, che si è venuto svolgendo nella dottrina e nelle leggi il diritto, di cui questa disposizione offre la più moderna e larga manifestazione.

2°) Bisogna che l'autore risarcisca gli editori e stampatori interessati del danno ch'essi vanno a risentire in conseguenza del ritiro dell'opera dal commercio.

La legge non parla dei librai, impresari ed altri intermediari nello spaccio e diffusione in genere dell'opera, i quali, perciò, non potranno coprirsi se non rivolgendosi al loro dante causa, e specialmente all'editore.

3°) A garanzia di tale risarcimento l'autore, dice la legge, può essere costretto con decreto del presidente del tribunale a prestare previamente idonea cauzione.

355. L'applicazione di queste due ultime disposizioni potrebbe far sorgere delicate difficoltà. L'avverbio « previamente » dell'articolo 15 lascia intendere che, conformemente al principio di diritto pubblico, generalmente accettato sulla base della interpretazione dell'art. 29 dello Statuto del regno, la indennità debba sempre essere soddisfatta, o per lo meno giudizialmente depositata, prima di farsi luogo a questo ritiro dal commercio, il quale costituisce in sostanza una vera espropriazione dei diritti patrimoniali, acquistati legittimamente dagli editori o stampatori. Ma come conciliare questo principio col sistema, risultante da questa stessa disposizione, e secondo il quale la indennità è pagata in un secondo tempo, dopo il ritiro dell'opera, e si obbliga l'autore solamente a versare una cauzione, se richiesta dall'interessato ed autorizzata con decreto del presidente del tribunale?

Questa difficoltà io feci presente al ministro Guardasigilli nei lavori di preparazione del regolamento ed essa è stata abilmente risolta nei limiti che il testo della legge lo permettevano. Di vero l'art. 2 del regolamento dispone:

« L'autore che intenda valersi della facoltà di ritirare la propria opera dal commercio, deve notificare il suo intendimento agli editori, agli stampatori ed a coloro che a lui risultino avere acquistato il diritto di vendere gli esemplari dell'opera o di eseguirla, rappresentarla o altrimenti diffonderla.

« L'autore deve, altresì, farne dichiarazione, verbale o scritta, all'Ufficio della proprietà intellettuale; e notizia della dichiarazione sarà inserita dall' Ufficio stesso nel relativo Bollettino e fatta pubblicare a spese dell'autore in almeno due dei giornali quotidiani di maggiore diffusione nel Regno. Tale notizia vale come formale comunicazione per coloro ai quali non sia prescritta la notificazione diretta.

« Entro il termine che sarà indicato dall'autore della notifizione e nella dichiarazione menzionata nei precedenti commi, per il ritiro dell' opera dal commercio, e che non potrà essere in nessun caso di durata inferiore ad un anno dalla data della pubblicazione della dichiarazione nel Bollettino dell'Ufficio della proprietà intellettuale, a norma del comma precedente, gli interessati potranno fare opposizione, convenendo l'autore davanti la competente autorità giudiziaria del Regno ».

Osservo che l'autorità giudiziaria competente a decidere sull'opposizione, parmi non possa essere altra se non quella del luogo in cui l'autore ha domicilio o residenza, a norma della regola generale di cui all'art. 90 del Codice di procedura civile.

Il regolamento, col prescrivere che l'autore dia comunicazione diretta del suo intendimento di ritirare l'opera dal commercio, non solo agli editori ed agli stampatori, ma altresì « a coloro che a lui risultino avere acquistato il diritto di vendere gli esemplari dell'opera o di eseguirla, rappresentarla o altrimenti diffonderla », mentre, da una parte, ha riconosciuta l'interpretazione lata che abbiamo data all'art. 15, come includente anche il divieto delle rappresentazioni od esecuzioni, dall'altro lato è, a mio parere, andato troppo oltre, parlando genericamente di co-

loro che hanno acquistato il diritto di vendere gli esemplari dell'opera o di eseguirla, rappresentarla, o altrimenti diffonderla.

Di vero la legge parla soltanto di editori e di stampatori. Soltanto rispetto ad essi, dunque, come già ho osservato sopra, essa sancisce l'obbligo da parte dell'autore di risarcire il danno e solo rispetto ad essi lo costringe all'obbligo, altresì, di prestare la previa cauzione. Si potrebbe ancora ammettere che ove l'autore, facendosi editore di sè stesso, abbia direttamente contrattato coi librai, o se, trattandosi di opere di pubblico spettacolo, abbia direttamente stipulato con imprese teatrali, cinematografiche, od artistiche in genere, la rappresentazione od esecuzione delle sue opere, egli debba denunciare loro la sua intenzione di ritirare l'opera dal commercio, in considerazione delle obbligazioni contrattuali assunte con essi. Ma non mi sembra che vi sia alcuna ragione per ritenere, contro il testo della legge, che tutti i librai od altre persone aventi diritti di vendere, rappresentare, eseguire o diffondere l'opera, per contratti stipulati con le Case editrici od artistiche che furono le dirette cessionarie dell'autore, debbano essere da lui intimati, non avendo costoro alcun proprio diritto di indennizzo da far valere direttamente contro l'autore medesimo.

356. L'osservazione, di cui si tratta, può avere, secondo quanto risulta dall'art. 15 della legge, il triplice scopo od obbietto:

a) di contestare all'autore che « concorrano gravi ragioni morali » giustificanti il ritiro dell'opera dal commercio;

b) di richiedere il risarcimento del danno che gli opponenti soffrono, o soffriranno, per effetto della inesecuzione del contratto con essi dall'autore stipulato;

c) di ottenere, che, provvisionalmente, in attesa della liquidazione e pagamento del danno, l'autore versi idonea cauzione.

Circa il primo di tali oggetti del giudizio, parmi che incomba agli opponenti soltanto l'obbligo di provare il loro diritto all'edizione, alla rappresentazione, ecc., e che incomba all'autore, il quale intende di far valere contro tale diritto l'eccezione sanzio-

nata dall'art. 15, di provare che concorrono « gravi ragioni morali » giustificanti il ritiro dell'opera. Trattandosi di ragioni di ordine morale, molto si dovrà concedere al diritto discrezionale che l'autore, come ogni persona, ha di regolare, nel modo che ritiene conveniente, la propria condotta e responsabilità, non però fino al punto da escludere completamente il sindacato giudiziario, tanto più che si tratta, non di ragioni morali qualsivoglia, ma, come dice la legge, di ragioni *gravi*.

Circa il secondo di tali oggetti, varranno le regole ordinarie, tenendosi conto del maggiore o minore successo che l'opera ha potuto o avrebbe potuto avere.

Circa il terzo obbietto, io stimo che la cauzione potrà essere, vuoi autorizzata dal presidente del tribunale con la procedura propria degli incidenti (art. 181 e seg., Cod. proc. civ.), vuoi stabilita dal tribunale nella sentenza che autorizza i provvedimenti necessari per l'accertamento e la liquidazione del danno.

357. Con l'introduzione di queste modalità per l'esercizio del diritto di ritiro dell'opera dal commercio, il regolamento, come ho osservato, è venuto a conciliare opportunamente l'interpretazione ed applicazione dell'art. 15 della legge con i principii generali di diritto nella misura la più lata che il testo dell'art. 15 potesse concedere.

L'autore, infatti, in forza del regolamento, rimarrà tenuto a manifestare pubblicamente il suo intendimento ed a fissare un termine, non inferiore ad un anno, dopo il quale il suo intendimento che l'opera sia ritirata dal commercio, diventerà giuridicamente operativo. Durante questo termine, editori, stampatori, librai, impresari potranno seguitare a pubblicare, spacciare, rappresentare, ecc. l'opera, ma dovranno, nel termine stesso, far valere in giudizio il loro diritto di opporsi al ritiro dell'opera, ed in ogni caso, di essere risarciti del danno, nonchè di ottenere che sia prestata previa cauzione per la riparazione del danno stesso.

Se le opposizioni sono presentate entro il termine, ed il ter-

mine viene a scadere prima che siasi giudicato definitivamente sul diritto dell'autore di ritirare l'opera dal commercio, o prima che la cauzione sia versata, potrà l'opera considerarsi come ritirata? Io ritengo di no, in base agli ordinari principii di diritto processuale, e sul secondo punto anche in base alla lettera dell'art. 15 che parla di *previa* cauzione.

Trascorso il termine di un anno, senza che opposizioni siano state presentate, o liquidate le opposizioni proposte, come sopra si è detto, l'opera dovrà considerarsi come *fuori commercio*, con l'applicazione, in caso di continuazione nella riproduzione, rappresentazione, esecuzione e spaccio dell'opera da parte degli editori, impresari, librai, ecc., delle sanzioni penali previste in caso di contraffazione dagli art. 61 e 62 della legge.

APPENDICE

DISPOSIZIONI GENERALI E TRANSITORIE DELLA NUOVA LEGGE.

SOMMARIO.

358. Gli art. 69, 70 e 71 della nuova legge e la loro origine legislativa — 359. Estensione della legge alle opere pubblicate all'estero — 360. Il principio generale della applicazione retroattiva delle nuove disposizioni sanzionato dal primo comma dell'art. 70 — 361. Portata di questa retroattività e sua giustificazione — 362. La retroattività dal punto di vista della durata della protezione della legge; riaccostamento dei termini di durata della vecchia legge con quelli della legge nuova; varie categorie di opere le quali entrano o rientrano sotto il regime dei diritti esclusivi — 363. Il ripristinamento dei diritti esclusivi a favore degli autori o loro eredi, i quali li avevano perduti per ommissione delle formalità prescritte dalla vecchia legge — 364. I vantaggi procacciati dalla applicazione retroattiva della nuova legge vanno a beneficio degli autori e dei loro eredi o legatari come frutto di diritti nuovi, non compresi nei contratti fatti con gli editori od altri cessionari — 365. L'applicazione retroattiva della nuova legge deve salvaguardare i diritti quesiti degli editori, librai, ecc.; applicazioni limitate di questo principio previste all'art. 70 nei casi del ripristinamento dei diritti esclusivi, su opere cadute nel dominio pubblico per omissione di formalità e su opere cadute nel periodo del dominio pubblico pagante in virtù degli antichi termini di durata della tutela — 366. Applicazione dello stesso principio negli altri casi di retroattività — 367. Applicazione retroattiva del diritto demaniale accordato allo Stato dall'art. 34 sulla rappresentazione od esecuzione di opere teatrali, o musicali, cadute in dominio pubblico — 368. Leggi e decreti abrogati dalla nuova legge.

358. L'art. 69 della nuova legge dispone quanto segue:

Art. 69. — « Il presente decreto si applica a tutte le opere che si pubblicano o rappresentano o eseguono per la prima volta nel

Regno, ed altresì alle opere pubblicate o rappresentate o eseguite per la prima volta in uno Stato estero, a condizione di reciprocità.

« Tuttavia, la durata dei diritti sulle opere pubblicate, rappresentate o eseguite all'estero non può eccedere quella stabilita dalla legge dello Stato dove l'opera fu pubblicata, rappresentata o eseguita, quando tale durata sia più breve di quella stabilita nel presente decreto ».

Il successivo articolo 7, nel testo come è stato di recente completato dal R. D. L. 13 gennaio 1927, n. 61, dispone quanto segue (riportiamo le addizioni in corsivo):

Art. 70. — « Il presente decreto si applica anche alle opere, già comunque pubblicate, rappresentate o eseguite, per le quali non sia trascorsa la durata di protezione stabilita dagli art. 26 e seguenti.

« *La eventuale maggiore estensione della durata del diritto di autore andrà ad esclusivo favore degli autori, degli eredi e legatari.*

« Gli autori e i loro aventi causa, i quali hanno perduto i loro diritti per mancanza dell'adempimento delle formalità prescritte dal Testo Unico approvato con R. decreto 15 settembre 1882, n. 1012, li riacquistano, e ne godono per la durata che ancora rimane in conformità del presente decreto, purchè, entro un anno dall'entrata in vigore di questo, dichiarino all'Ufficio della proprietà intellettuale nelle forme indicate dal regolamento, di volersi giovare di tale riacquisto di diritti.

« Coloro che hanno proceduto legittimamente alla riproduzione di opere cadute in pubblico dominio per mancato adempimento delle formalità sopra accennate, potranno ancora tenerle in commercio per il periodo di un anno dal giorno in cui sarà data pubblica notizia della dichiarazione fatta all'Ufficio della proprietà intellettuale dall'autore o dai suoi aventi causa, a norma del comma precedente.

« *Coloro che hanno proceduto legittimamente alla riproduzione di opere cadute nel secondo periodo di protezione di cui al*

comma secondo dell'art. 9 del R. D. 19 settembre 1882, n. 1012, potranno ancora tenerli in commercio per un periodo di tre anni dall'entrata in vigore del R. D. L. 7 novembre 1925, n. 1950 ».

L'articolo seguente dispone infine:

Art. 71. — « La disposizione dell'art. 34 si applica anche alle opere cadute in dominio pubblico dopo l'entrata in vigore della legge 2 aprile 1865, n. 2215 ».

È opportuno di notare subito che questo sistema di disposizioni generali e transitorie è stato tolto, salvo alcune accessorie modificazioni e le aggiunzioni fatte dal R. D. L. 13 gennaio 1927, dal progetto della Commissione del 1917 (art. 96, 97 e 98), benchè in questo avesse una portata alquanto diversa, stante la diversità delle regole riguardanti la durata della tutela.

La suddetta Commissione così commentava, molto, anzi, troppo sommariamente, le sue proposte nella sua Relazione, pag. 78 e 79:

« I principii stabiliti nel presente disegno di legge rimarreb-
« bero in gran parte frustrati, qualora non venissero emanate di-
« sposizioni generali e transitorie, dirette a regolare il passaggio
« dall'antica alla nuova legislazione.

« L'art. 96 contiene una così evidente disposizione generale,
« che appunto per ciò è enunciata come semplice inciso: che la
« legge cioè si applica a tutte le opere che si pubblicano o rap-
« presentano per la prima volta nel Regno. Quindi il detto arti-
« colo passa a sancire una norma molto importante di diritto in-
« ternazionale privato, intimamente connessa con l'art. 82, per
« evitare una possibile frode alla legge, nel senso di impedire che
« l'autore italiano possa sfuggire ad essa, facendo rappresentare
« la sua opera all'estero. Però, per non dare a quest'ultima dispo-
« sizione una forma odiosa, la si è generalizzata, comprendendo
« in essa tutte le opere pubblicate o rappresentate per la prima
« volta in uno Stato estero, chiunque ne sia l'autore, sia nazio-
« nale cioè o straniero.

« L'eliminazione delle formalità per la conservazione del di-

« ritto di autore ha imposta come necessaria conseguenza la norma « dell'art. 97. Si è cioè sancito, che gli autori o i loro eredi, i « quali hanno perduto i loro diritti per mancanza dell'adempi- « mento delle formalità prescritte dal Testo Unico vigente, li ri- « conquistano e ne godono per la durata che ancora rimane in « conformità della presente legge, dal momento in cui ottempe- « rino alle disposizioni della legge stessa. Però, per sentimento « di rigorosa giustizia, si è disposto che siano rispettati i diritti « di coloro che nel frattempo avessero proceduto legittimamente « alla riproduzione dell'opera, e si sono disposte opportune cau- « tele perchè non abusino di tale concessione.

« L'art. 98 ha dichiarato che i diritti dello Stato sanciti dagli « art. 43 a 47, si applicano anche alle opere cadute nel dominio « pubblico dopo l'entrata in vigore della legge 2 aprile 1865, nu- « mero 2215. Per tal modo tutte le opere che hanno beneficiato « della tutela della legge contribuiranno al progresso della col- « tura e delle arti, con i proventi ai quali il loro sfruttamento « economico darà luogo ».

359. Esce dal campo di questo libro, che è di puro Diritto interno il commento delle disposizioni di Diritto internazionale privato contenute nella seconda parte del primo comma e nell'intero secondo comma dell'art. 69. Mi limito ad osservare che dette disposizioni non riguardano, a mio parere, che le opere pubblicate negli Stati esteri non facenti parte dell'Unione internazionale di Berna, poichè per quelle pubblicate negli Stati facenti parte dell'Unione, valgono le norme della Convenzione di Berna riveduta a Berlino (art. 4, 5 e 6), con le riserve di cui alla legge 4 ottobre 1914, n. 1114, che dà esecuzione alla Convenzione di Berlino, le quali norme concordano bensì, ma non completamente, con le disposizioni di cui sopra (1).

(1) Nel primitivo testo dell'articolo proposto dal prof. Anzilotti nella seduta 30 maggio 1918 della Commissione del 1917 (*Atti*, pag. 384), era, di-

Aggiungo che le disposizioni di cui sopra sono state completate dal seguente art. 22 del regolamento 15 luglio 1926, n. 1369:

Art. 22. — « L'esistenza della reciprocità, richiesta dall'articolo 69 del Regio decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, come condizione per l'applicazione dello stesso decreto alle opere pubblicate, rappresentate o eseguite per la prima volta in uno Stato estero, qualora non risulti da accordi internazionali, dovrà essere dichiarata con Regio decreto, su proposta del Ministro per l'economia nazionale di concerto col Ministro per gli affari esteri ».

360. Appartiene, invece, al campo di questo libro il commento delle disposizioni contenute negli art. 70 e 71.

Il primo comma dell'art. 70 sanziona, con termini generali, la regola dell'applicazione retroattiva della nuova legge, disponendo che « il presente decreto si applica *anche* alle opere, già comunque pubblicate, rappresentate o eseguite per le quali non sia trascorsa la durata di protezione stabilita dagli articoli 26 e seguenti ». La parola *anche,* che riannoda questa disposizione a quella dell'articolo precedente, la quale dichiara il principio assiomatico che la legge si applica a tutte le opere che si pubblicano o rappresentano o eseguono per la prima volta nel Regno, specifica ed accentua la portata generale della disposizione, la quale, presa nella sua interpretazione letterale, significa, dunque, che tutte le disposizioni della nuova legge sono da applicare anche alle opere che finora erano regolate dalla legge precedente, ove per queste opere non sia trascorsa la nuova, ed in taluni casi più estesa, durata di protezione stabilita dagli art. 26 e seguenti della *nuova* legge.

La legge del 1865 aveva adottato una formulazione giuridicamente, forse, più ortodossa, dichiarando all'art. 47 che « se il

fatti, inserita la riserva: « salve le diverse disposizioni delle Convenzioni internazionali », riserva che, non si sa perchè, scomparve nel testo definitivo del progetto della Commissione, che è stato riprodotto dalla legge vigente.

« giorno in cui la presente legge va in vigore (1° agosto 1865) i di-
« ritti di autore sopra un'opera, riconosciuti da leggi precedenti,
« sono estinti in ciascuna delle provincie dello Stato, niuno potrà
« farli rivivere invocando la nuova legge. Ma se questi diritti esi-
« stono àncora in tutto lo Stato, o in alcune provincie, l'autore,
« purchè non li abbia già alienati, ovvero i suoi rappresentanti
« per successione legittima o testamentaria che li posseggono, sono
« ammessi ad invocare l'applicazione di questa nuova legge, esten-
« dendone l'effetto a tutto il Regno pel tempo che resta, sottraendo
« rispettivamente dai termini da essa indicati quello che è già
« scorso dalla prima pubblicazione dell'opera ».

Per seguire lo stesso sistema, la nuova legge avrebbe dovuto sostituire, nella disposizione in esame, alla menzione degli art. 26 e seguenti della *nuova* legge, quella degli art. 9 e 10 della legge del 1865-1882, regolante i vecchi termini di durata; ed allora i nuovi termini e le nuove condizioni di tutela sarebbero stati accordati soltanto a favore di quelle opere che si trovavano ancora coperte dalla tutela secondo le vecchie disposizioni, e non vi sarebbero stati più diritti esclusivi creati *ex novo* o risuscitati, per opere di dominio pubblico, ma soltanto diritti esclusivi prolungati per opere ancora tutelate (1).

(1) Secondo quanto ho potuto ricavare dai lavori piuttosto caotici della Commissione del 1917, questa disposizione del 1° comma dell'art. 70 fu proposta alla ripresa dei lavori della Commissione nel 1919 in un progetto che era stato preparato dai commissari Ferrari e Stolfi sulla base dei lavori precedenti e che fu affrettatamente discusso nelle sedute del 4 e 5 marzo di detto anno. Essa figurò dapprima come ultimo comma di un art. 103 corrispondente all'art. 69 e con questa dizione: « La presente legge si applica alle opere già pubblicate per le quali non sia trascorsa la durata di protezione stabilita dagli art. 26 e seguenti » (*Atti*, pag. 394). Fu poi trasferita, con la dizione attuale, in capo al successivo art. 104 dopo una discussione molto confusa, in cui si disse che detto articolo 104 doveva sancire la non retroattività come regola e la retroattività come eccezione!? (*Atti*, pagine 395 e 396).

361. Per afferrare più chiaramente la portata di questa retroattività, il lettore tenga presente che il regolamento del diritto di autore abbraccia la determinazione:

a) delle opere che sono tutelabili;

b) delle persone che la legge considera come soggetti del diritto rispetto a tali opere;

c) del contenuto del diritto, ossia delle facoltà che spettano ai soggetti del diritto rispetto alle opere tutelate;

d) della durata del diritto e delle altre condizioni giuridiche del suo esercizio;

e) infine, delle sue difese giuridiche.

Il principio categorico e generale della retroattività della nuova legge, sancito dal primo comma dell'art. 70, comporta che il nuovo regolamento viene sostituito all'antico in tutte le suddette sue parti, e rispetto a tutte le opere che, essendo state create, pubblicate e riprodotte sotto il vigore della antica legge, erano finora regolate da questa, anche nel senso negativo che non godevano di alcuna protezione o di una diversa o minore. Quindi, opere non tutelate, persone non considerate soggetti del diritto, facoltà o diritti non riconosciuti, o in modo minore o diverso, diritti estinti per decorso di termine di tutela, condizioni d'esercizio e difese giuridiche altrimenti disposte, secondo il vecchio regolamento, acquistano o riacquistano nuova o diversa vita giuridica in base alle disposizioni del regolamento nuovo.

Ma il lettore non creda che questa sia una rivoluzionaria misura, sconosciuta alle legislazioni straniere. La Commissione del 1917, pur non rendendosene chiaro conto nella fretta di chiudere i suoi lavori, non ha fatto, in sostanza, che seguire, forse con qualche accentuazione di più, l'esempio di dette leggi, specie delle più moderne, ispirate o suggerite dalla Convenzione internazionale di Berlino, che ha, nella più larga misura, adottato il principio della retroattività per i nuovi beneficî accordati da essa agli autori ed

alle opere, ai quali si estende la protezione dell'Unione internazionale di Berna (1).

La retroattività delle nuove leggi sul diritto di autore si spiega, del resto, e si giustifica per la natura di queste leggi che sono leggi di beneficio, che dànno e non tolgono.

Inoltre, dal punto di vista internazionale, la retroattività si giustifica per un altro riguardo. Siccome i nuovi benefici della nuova legge sono di diritto estesi alle opere straniere (art. 2 della Convenzione di Berna e 4 della Convezione di Berlino), ne segue che la retroattività debba essere concessa anche per proteggere gli interessi degli autori od editori nazionali contro la concorrenza straniera, che può trovarsi rinforzata dalle regole della nuova legge combinate col principio della retroattività, sancito dalla Convenzione di Berlino (2).

Ma retroattività della norma giuridica non vuol dire necessariamente lesione irreparabile degli interessi giuridici contrari quando essi possono essere considerati come costituenti diritti quesiti. E le leggi ben fatte contemplano questi interessi e loro dànno adeguata soddisfazione. La nostra nuova legge, per essersi troppo affidata al progetto della Commissione del 1917, ha trascurato questo lato del problema. Il D. L. modificativo, 13 gennaio 1927, ha già in parte riparato e l'interprete può riparare, anche esso, fino a un certo punto, a questa trascuranza, come vedremo più oltre.

362. Delle varie parti del regolamento del diritto di autore, rispetto alle quali le opere dell'ingegno già pubblicate vengono

(1) V. art. 18 Conv. di Berlino e cons. HUARD, *op. cit.*, pagg. 216 a 224.

(2) Cons. il messaggio del Consiglio federale svizzero all'Assemblea generale relativamente alla recente legge svizzera 7 dicembre 1922, che spiega in tal senso, a pag. 89, la necessità di dare alla legge stessa una retroattività che sia, ad ogni modo, non meno favorevole di quella concessa dalla Convenzione di Berlino.

portate sotto il regime della nuova legge, quella che più importa di commentare, perchè più direttamente connessa alla questione or ora accennata della protezione dei diritti quesiti, è la parte concernente la durata dei diritti esclusivi.

Ricordiamo che i nuovi termini di durata della protezione stabiliti dagli articoli 26 e seguenti, sopra citati, cui fa rinvio la disposizione in esame, sono:

1° per tutte le opere in generale, la durata della vita dell'autore, più, cinquant'anni dopo la sua morte (art. 26). Per le opere fatte in collaborazione, ivi comprese le opere o altri componimenti posti in musica, la durata si determina sulla vita del collaboratore che muore per ultimo (art. 28);

2° per le opere pubblicate a spese o per conto dello Stato o di altre Amministrazioni pubbliche, nonchè per gli atti ed altre pubblicazioni delle accademie, società ed altri Enti, il periodo fisso di venti anni dalla pubblicazione (art. 26, comma 5);

3° per il diritto di fare o di consentire la traduzione di un'opera scientifica, dieci anni dalla pubblicazione dell'opera (articolo 27). Il diritto di traduzione di un'opera non scientifica, come altresì il diritto esclusivo di riproduzione o rappresentazione su di un'opera scientifica o non scientifica, lecitamente tradotta, godono, invece, dei termini normali di protezione;

4° per le opere anonime o pseudonime, finchè dura l'anonimo o lo pseudonimo, cinquant'anni dalla prima rappresentazione, esecuzione o pubblicazione (art. 29);

5° per le opere postume, cinquant'anni dalla prima rappresentazione, esecuzione o pubblicazione, purchè questa avvenga entro i trent'anni dalla morte dell'autore (art. 30);

6° per le opere fotografiche, vent'anni dalla prima pubblicazione (art. 31).

Aggiungiamo che quando si tratta di:

7° opera aumentata o modificata in guisa tale che le aggiunte o modificazioni costituiscano un sostanziale rifacimento, la

durata del diritto decorre dalla esecuzione, rappresentazione o pubblicazione dell'opera così aumentata o modificata (art. 26, comma 3);

8° e che, quando si tratta di volumi o parti di una stessa opera pubblicati separatamente in anni diversi, i termini della durata della protezione decorrono per ciascuna parte o per ciascun volume dall'anno della pubblicazione (art. 32).

Diguisachè, se noi sovrapponiamo questi nuovi termini di durata e quelli stabiliti dalla vecchia legge, in applicazione del principio della retroattività sanzionato dalla disposizione in parola, noi arriviamo ai resultati che seguono:

1° per le opere di autore vivente, e nominato sull'opera, la situazione attuale rimane immutata, salvo per quanto riguarda i diritti di traduzione letteraria ed artistica. La legge antica, come la nuova, entrambe riconoscono, infatti, agli autori, in linea generale, i diritti esclusivi assoluti vita natural durante (1). Ma la piena tutela continuerà dopo la loro morte a profitto dei loro eredi per il periodo di 50 anni, mentre, secondo la vecchia legge, il diritto di pubblicazione e spaccio dopo 40 anni dalla pubblicazione dell'opera sarebbe caduto nel periodo del dominio pubblico pagante, ed il diritto di rappresentazione ed esecuzione sarebbe caduto in pieno dominio pubblico dopo 80 anni (art. 9 e 10 della legge 1865-1882);

2° per le opere di autore vivente non nominato, opere anonime e pseudonime, la dubbia durata di cui esse godevano secondo l'antica legge, la quale taceva intorno ad esse (2), viene ora liquidata nel periodo di 50 anni dalla pubblicazione:

(1) Per il diritto esclusivo di rappresentazione ed esecuzione delle opere teatrali e musicali la regola non è formalmente la stessa nella legge 1865-1882, ma conduce allo stesso risultato, perchè la durata del diritto esclusivo è di ottant'anni dalla prima rappresentazione o pubblicazione.

(2) V. retro n. 112.

3° per le opere pubblicate dallo Stato, dalle Amministrazioni pubbliche, dagli Enti, in generale, non vi sarà, di regola, cambiamento di situazione giuridica, essendo di 20 anni il termine di tutela, così secondo la vecchia legge che secondo la nuova, sebbene qualche cambiamento possa indirettamente accadere per talune modificazioni introdotte dalla nuova legge intorno alla determinazione delle opere tutelate (1);

4° risorge il diritto esclusivo di traduzione di opere non scientifiche, nonchè quel diritto esclusivo che, secondo la vecchia legge, chiamavasi « diritto di traduzione artistica » e che secondo la nuova legge diventa diritto esclusivo di elaborazione o trasformazione artistica, — laddove questi diritti si fossero perduti pel decorso di dieci anni dalla pubblicazione a termini dell'art. 12 della vecchia legge. Invece, per la traduzione delle opere scientifiche la situazione rimane immutata, la legge nuova avendo mantenuto il termine forclusivo di dieci anni. Dovrebbe essere inutile di ripetere che si tratta del diritto esclusivo di fare traduzioni, non del diritto esclusivo di riproduzione sulle traduzioni già fatte, che ricade sotto i numeri precedenti;

5° per le opere fotografiche la loro protezione — sotto l'antica legge assai controversa (2) — viene ora stabilita nella durata di venti anni dalla pubblicazione;

6° venendo poi alle opere di autore defunto, da meno di cinquant'anni, esse si possono trovare — se furono pubblicate, eseguite o rappresentate quando egli era vivente — in una delle seguenti condizioni, a tenore della vecchia legge:

a) opere pubblicate, eseguite o rappresentate da meno di 40 anni: nessun cambiamento nella loro situazione giuridica at-

(1) V. n. 99 e seg.

(2) V. retro n. 81.

tuale, essendo esse tuttora, in applicazione delle citate disposizioni della vecchia legge, sotto il regime dei diritti esclusivi;

b) opere pubblicate, eseguite o rappresentate da più di 40 anni, ma da meno di 80 anni: bisogna distinguere fra il diritto esclusivo di riproduzione e spaccio ed il diritto esclusivo di rappresentazione od esecuzione. Riguardo al primo, tale diritto era passato, ai termini dell'art. 9, comma 2 della vecchia legge, nel regime del dominio pubblico pagante (libertà di riproduzione e spaccio contro pagamento all'autore del 50 % del prezzo lordo dell'esemplare). Con la nuova legge il diritto stesso risorge in tutta la sua assoluta esclusività finchè non siano decorsi 50 anni dalla morte dell'autore, e potrà, perciò, essere fatto valere dai successori dell'autore per impedire la continuazione delle riproduzioni dell'opera. Per questa categoria di opere la retroattività spiega la sua più estesa efficacia, perchè evidentemente il numero delle opere che si trovano in detta categoria, ossia di opere di autore defunto da meno di 50 anni, ma pubblicate da più di 40 anni, dev'essere considerevole. Invece nissun cambiamento si verifica rispetto al diritto esclusivo di esecuzione e di rappresentazione, imperocchè esso era sanzionato dall'antica legge (art. 10) per tutto il periodo di anni 80 dalla prima rappresentazione o pubblicazione dell'opera;

c) opere pubblicate da più di anni 80, quando l'autore sia morto da meno di anni 50 esse erano cadute in dominio pubblico secondo la vecchia legge; rientrano sotto i diritti esclusivi dell'autore in forza delle disposizioni transitorie della legge nuova.

Le soluzioni di cui sopra riflettono le ipotesi di opere pubblicate vivente l'autore. Se, poi, si tratta di opere *postume*, cioè pubblicate dopo la morte dell'autore, si dovrà applicare, per stabilire la situazione giuridica dell'opera secondo la nuova legge, la disposizione dellart. 30 che, risolvendo le questioni sorte sotto l'impero della vecchia legge, accorda un periodo di protezione di 50 anni dalla prima pubblicazione, rappresentazione od esecu-

zione, a condizione ch'essa sia avvenuta entro i 30 anni dalla morte dell'autore.

363. Proseguendo il discorso cominciato con la disposizione che abbiamo commentata, la legge dichiara nel terzo comma di questo stesso articolo: « Gli autori e i loro aventi causa, i quali hanno perduto i loro diritti per mancanza dell'adempimento delle formalità prescritte dal testo unico approvato con R. Decreto 15 settembre 1882 n. 1012, li riacquistano, e ne godono per la durata che ancora rimane in conformità del presente decreto purchè, entro un anno dall'entrata in vigore di questo, dichiarino all'ufficio della proprietà intellettuale, nelle forme indicate dal regolamento, di volersi giovare di tale riacquisto dei diritti ».

Giova di tenere presente che la vecchia legge del 1865-1882 non faceva decadere gli autori dai loro diritti in difetto dell'adempimento delle formalità di dichiarazione e di deposito dell'opera, subito allo scadere del termine da essa prescritto per detto adempimento, di tre mesi dalla prima pubblicazione o rappresentazione. Essa (art. 27) ammetteva, fino allo scadere di un ulteriore termine di 10 anni, la efficacia della dichiarazione e deposito tardivi, facendo salvi i diritti quesiti, nel senso che l'autore non potesse opporsi allo spaccio di quel numero di copie che nel frattempo fossero state legittimamente stampate, o incettate dall'estero. Ma in difetto di dichiarazione e deposito nel corso dei primi 10 anni dopo la pubblicazione dell'opera, la vecchia legge dichiarava (art. 28) che intendevasi definitivamente abbandonato il diritto di autore.

Cosicchè, al momento della messa in vigore della nuova legge, che ha soppresso le formalità in questione, si è ritrovata, una prima categoria di autori che, per le omesse formalità, non esercitavano i diritti esclusivi, pure avendo ancora potenzialmente il diritto di acquistarli, non essendo ancora decorsi i 10 anni di cui sopra, ed una seconda categoria di autori che, stante il decorso di detto termine, avevano definitivamente perduti codesti diritti. La nuova

legge rende effettivi per i primi, e fa rivivere per i secondi, i diritti stessi, sotto condizione, in sostanza, di adempiere, in un ultimo comune e perentorio termine di un anno, alle formalità di dichiarazione e di deposito, delle quali modifica i dettagli nella disposizione del regolamento che trascriviamo qui appresso. Compiute queste formalità, la legge accorda a questi autori i diritti esclusivi nelle medesime condizioni che per gli autori che hanno compiute le formalità e, quindi, anche quando i termini di tutela sanciti dalla vecchia legge siano decorsi, purchè i nuovi termini siano ancora pendenti.

Il regolamento 15 luglio 1926, n. 1369, contiene, in esecuzione della disposizione che abbiamo esaminata, le regole seguenti:

Art. 23. « La facoltà del riacquisto dei diritti di autore, contemplata nell'art. 70, comma secondo, del R. decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950, non riguarda le opere per le quali l'autore o i suoi aventi causa richiesero la tutela del diritto di autore a termine del testo unico approvato col R. decreto 15 settembre 1882, n. 1012, nè le traduzioni in italiano delle opere straniere per le quali l'esercizio del diritto esclusivo di traduzione decadde per il decorso del termine di dieci anni stabilito dall'art. 5 dell'Atto addizionale di Parigi del 4 maggio 1896.

« Tale facoltà si esercita con dichiarazione scritta, presentata o trasmessa, possibilmente insieme con un esemplare dell'opera, all'Ufficio della proprietà intellettuale entro il 31 agosto 1927. Nella dichiarazione si deve indicare l'opera per la quale si vuole riacquistare il diritto di autore, enunciando il titolo di essa, il nome e cognome dell'autore, nonchè dell'editore, se sia stampata, e la data di prima pubblicazione, esecuzione, rappresentazione o diffusione, in qualsiasi modo avvenuta.

« Per le pubblicazioni inserite, in una o più volte, in giornali o riviste, la dichiarazione può essere generica: se possibile, sono indicati il titolo dei giornali o delle riviste, in cui ebbe luogo la inserzione, e l'oggetto della pubblicazione ».

La prima parte del primo comma di questo articolo contiene una regola evidentemente superflua. Quanto alla seconda parte, essa si riannoda alla intricatissima situazione del diritto di traduzione nei riguardi internazionali, che appartiene a materia non compresa in questo Trattato.

Le regole successive non abbisognano di commento.

364. L'applicazione retroattiva della nuova legge crea o fa risorgere, dunque, o prolunga, i diritti esclusivi. Essa, con le nuove disposizioni, dona altresì nuovi vantaggi patrimoniali. Si chiede a chi spettino questi diritti esclusivi, creati, risorti o prolungati, nonchè i vantaggi nuovi che la nuova legge accorda. Certamente, agli autori ed ai loro successori. Ma nel caso che prima della promulgazione della legge gli autori od i successori avessero ceduto i diritti esclusivi, in una più o meno larga misura, ad un editore, impresario od altra persona, tali vantaggi seguiranno, forse, la sorte del contratto?

La legge del 1865-1882 distingueva a questo proposito fra le alienazioni fatte per un tempo determinato e quelle fatte per un tempo indeterminato, disponendo all'art. 47, comma 3 e 4: « Se l'alienazione dell'esercizio dei diritti di autore, avvenuta prima che la presente legge entri in esecuzione, fu fatta per un tempo determinato, e se, giunto il termine da essa prestabilito, non è ancora compiuta la durata di quei diritti misurata secondo le norme poste in questo articolo, l'autore, o chi lo rappresenta, rientra pel rimanente tempo nell'esercizio dei suoi diritti. Ne godrà, invece, l'acquisitore, se l'alienazione dei diritti di autore a suo vantaggio fu fatta per tempo non definito o con espressa clausola che debba a lui giovare qualunque eventuale prolungamento o ampliazione dei diritti di autore ».

La nuova legge, nel testo promulgato col R. D. L. 7 novembre 1925, n. 1950, taceva su questo punto, non fornendoci altro elemento per risolvere la questione, all'infuori del riferimento ch'essa faceva nel terzo comma dell'articolo in esame, come vedemmo al

numero che precede, agli « autori e i *loro aventi causa* » elemento più atto, forse, a confondere che a chiarire la questione medesima.

La questione teorica, di sapere a chi, in caso di prolungamento dei termini di tutela, accordati da una legge sul diritto di autore, spettino i vantaggi del prolungamento stesso, è questione antica che la dottrina risolve nel senso che dei miglioramenti della nuova legge debbano profittare gli autori, o i loro successori, e non già i cessionari dei loro diritti; e questa soluzione è quella che è stata seguìta generalmente dalle leggi più moderne (1).

Questa opinione è la più corretta. Di vero, dal punto di vista dogmatico vuolsi considerare che i diritti esclusivi, essendo per loro natura temporanei, nascono con quel limite di durata che era in vigore nel tempo della loro creazione, limite di durata che forma, quindi, un elemento della struttura dei diritti stessi in quel dato momento. Perciò la nuova maggiore durata costituisce, come osserva il Kohler (2), un diritto nuovo che *si aggiunge* al diritto antico. Questa aggiunta di un diritto nuovo ben poteva, benchè all'epoca del contratto tale diritto non fosse ancora nato, essere nella sua eventualità ceduto, ma occorreva che la volontà delle parti si determinasse al riguardo. Occorreva, pertanto, una clausola che fosse espressa, o che per lo meno risultasse in modo chiaro dalla natura del contratto, non potendo dirsi sottintesa in una, anche amplissima, cessione dei diritti, poichè la cessione logicamente si riporta al tempo del contratto.

Se, poi, esaminiamo la questione dal punto di vista speciale della portata del contratto di edizione, nuove ragioni si affacciano. Sia che si ammetta la teoria tedesca sulla natura del diritto di edizione che lo considera come un diritto frazionario di per sè stante, sia che si ammetta la teoria che io sostengo, che questo

(1) V., fra le altre, la recentissima legge svizzera citata retro.

(2) Kohler, *Urheberr.*, pag. 237.

contratto rappresenti un semplice trasferimento a favore dell'editore dell'esercizio dei diritti esclusivi per uno scopo di comune profitto, sempre ne segue che si tratta di costituzione o di trasferimento di facoltà che hanno un contenuto necessariamente relativo e limitato, per quanto siano ampie e generali le clausole del contratto, facoltà, quindi, che non hanno quella specie di elasticità giuridica la quale è propria dei diritti autonomi ed assoluti e che può far sì ch'essi si estendano *de iure* a coprire tutto ciò che accede o viene a far parte, per un caso o per una forza estranea, dell'oggetto del diritto stesso. Su questo carattere relativo e limitato nel contenuto del diritto del cessionario mi sono ripetutamente fermato nel capitolo che precede, e ad esso rinvio il lettore (1).

Se, in terzo luogo, abbiamo riguardo alle regole fondamentali in tema di interpretazione contrattuale, dobbiamo considerare: anzitutto, che non è possibile supporre, in mancanza di patto esplicito, che le parti abbiano inteso di contrattare anche rispetto a questi ignoti futuri vantaggi; e che, in secondo luogo, il compenso pagato dall'editore all'autore non può intendersi commisurato ad altra cosa che non sia il valore che i diritti esclusivi avevano nel tempo in cui erano ceduti, valore che, naturalmente, va determinato in rapporto alla durata dei diritti stessi. Sarebbe, pertanto, non conforme alla presumibile intenzione dei contraenti e contrario all'equità contrattuale, il dare al contratto la efficacia di abbracciare anche questi futuri vantaggi che le parti non potevano prevedere e che furono, perciò, al di fuori del loro proposito (cfr. art. 1124, 1131, 1137 e 1138 Cod. civ.).

Infine, la storia della evoluzione legislativa su questo punto dimostra che il legislatore ha voluto specialmente beneficare in modo principale e diretto gli autori, e solo in via indiretta e conse-

(1) Cons. retro nn. 308 e seg., 314 e seg.

guente gli editori, onde sarebbe andare contro agli scopi della riforma il portare questi beneficî, invece, principalmente e direttamente a vantaggio dei secondi, e con esclusione, quindi, di qualunque partecipazione dei primi ai benefici stessi (1).

Malgrado queste ragioni dottrinali e di giustizia, il testo dell'articolo 70, quale era stato promulgato dal decreto-legge 7 novembre 1925, poteva lasciar luogo a qualche dubbio specialmente a cagione della frase « gli autori e i loro *aventi causa* » con la quale cominciava il secondo comma (ora terzo) dell'articolo medesimo. Di vero, la denominazione « aventi causa », nel linguaggio giuridico comune viene riferita usualmente agli aventi causa per atto tra vivi a titolo particolare, come sarebbero, nel campo del diritto di autore, gli editori, gli impresari od altri cessionari dei diritti esclusivi. E tale significato è dalla legge, infatti, attribuito a siffatta denominazione in altri articoli, come, per es., agli articoli 14 e 26, benchè in altri, come ad es., agli articoli 30, 43, comma 2 e 3, e 44 (antico testo secondo il decreto-legge 7 novembre 1925), essa sia adoperata, invece, per indicare gli eredi o legatari dell'autore in contrapposto agli editori o altri cessionari dei diritti esclusivi. Intesa questa denominazione nel primo senso, si poteva dire che, come gli editori o altri cessionari, anzichè gli eredi o legatari dell'autore, posono far valere, a termini del comma in questione, i diritti esclusivi già estinti per inadempimento delle formalità prescritte dall'antica legge, così ad essi soltanto competa di far valere i diritti esclusivi già estinti per decorrimento dei termini di durata

(1) Il Kohler (*Urheberr.*, pagg. 237 e 338), pure ritenendo, come vedemmo, che il prolungamento del termine di tutela costituisce l'aggiunta di un nuovo diritto (die Beifügung eines neuen Rechts) a favore dell'autore, ritiene, tuttavia, che, per quel *Treupflicht* che lega l'autore all'editore, egli debba consentirgli di prolungare l'edizione alle medesime condizioni, e così, con un aumento proporzionale del compenso; opinione unicamente basata su ragioni di equità di discutibile portata.

della tutela, sanciti dalla vecchia legge ed ora risuscitati in forza della retroattività accordata ai nuovi termini più larghi.

Non credo che questo argomento avesse molto valore. Ad ogni modo il legislatore ha creduto di risolvere il dubbio col nuovo comma, aggiunto all'art. 70 dal R. D. L. 13 gennaio 1927, e che, come abbiamo veduto, dispone:

« La eventuale maggiore estensione della durata del diritto di autore andrà ad esclusivo favore degli autori, degli eredi e legatari ».

365. E veniamo, ora, alla questione dei diritti quesiti, davanti ai quali dovrebbe arrestarsi l'applicazione retroattiva della nuova legge. La vecchia legge del 1865 aveva in gran parte evitato la questione, vuoi escludendo che le opere cadute in dominio pubblico potessero fruire dei nuovi più lunghi termini di tutela, vuoi col sistema che abbiamo pure ricordato addietro, di attribuire all'acquirente — nel caso si trattasse di opere sulle quali il diritto esclusivo fosse stato alienato — i beneficî del prolungamento del termine se l'alienazione era stata fatta a tempo indeterminato.

Nel caso, che restava solo a regolare, di opere non tutelate dal diritto, che lo diventassero in forza della nuova legge, essa provvedeva ad indennizzare gli editori, librai, ecc., disponendo all'articolo 48 che i titolari dei nuovi diritti di autore, riconosciuti in ordine alle opere suddette, dovessero riscattare, contro un prezzo stimato giudizialmente, i rami, le tavole calcografiche, le pagine stereotipe ed altri strumenti di riproduzione, nonchè gli esemplari liberamente riprodotti, oppure pagare un premio annuo rappresentante i frutti probabili del capitale impedito, o una somma bastevole a compensare la distruzione di quegli strumenti, autorizzando il giudice, ove il titolare del diritto non adottasse una di dette misure, a concedere al proprietario degli strumenti medesimi di riprodurre e spacciare un certo numero di esemplari sotto le opportune garanzie. La stessa legge, nel caso dell'acquisto tardivo del diritto per tardivo adempimento delle formalità prescritte, fa-

ceva salvi gli interessi di coloro che nel frattempo avessero pubblicato o riprodotto l'opera, disponendo all'art. 27, come già abbiamo ricordato, che l'autore non potesse opporsi allo spaccio di quel numero di copie che già si trovasse stampato od incettato dall'estero e che in difetto di accordi sul modo e sulle cautele per applicare codesta disposizione, l'autorità giudiziaria avesse a decidere.

In questo caso speciale dell'acquisto tardivo del diritto, riprodotto in via transitoria con la disposizione del secondo comma di questo articolo 70 (v. sopra n. 363), il progetto della Commissione del 1917 conteneva la disposizione seguente:

Art. 97, comma 2: « Coloro che nel frattempo (cioè prima della dichiarazione e deposito prescritti dalle nuove disposizioni) avessero proceduto legittimamente alla riproduzione dell'opera, sono tenuti di dichiarare all'Ufficio della proprietà intellettuale il numero degli esemplari che detengono, con facoltà all'autore di accertare la verità di tale dichiarazione e di bollare e numerare gli esemplari suddetti ».

Il progetto non diceva, ma supponeva necessariamente, che gli esemplari così dichiarati potessero essere liberamente spacciati.

La legge nuova è stata su questo punto alquanto draconiana, sostituendo detta disposizione con la seguente, contenuta nel penultimo comma dell'art. 70, che vogliamo riprodurre:

« Coloro che hanno proceduto legittimamente alla riproduzione di opere cadute in pubblico dominio per mancato adempimento delle formalità sopra accennate, potranno ancora tenerle in commercio per il periodo di un anno dal giorno in cui sarà data pubblica notizia della dichiarazione fatta all'Ufficio della proprietà intellettuale dall'autore o dai suoi aventi causa, a norma del comma precedente ».

Il testo dell'art. 70, promulgato dal decreto-legge 7 novembre 1925, si limitava a detta disposizione, senza curare di regolare i

diritti quesiti di coloro che avevano pubblicato opere appartenenti, secondo le disposizioni della vecchia legge, al periodo del dominio pubblico pagante, o del dominio pubblico assoluto, e che venivano dalla nuova legge ricondotte, con l'applicazione retroattiva dei nuovi termini di durata della tutela, sotto il regime dei diritti esclusivi. Il R. D. L. 13 gennaio 1927 ha creduto di doversi occupare della prima categoria di dette opere, sanzionando, sulla falsariga del quarto comma che abbiamo or ora riprodotto, il nuovo comma seguente:

« Coloro che hanno proceduto legittimamente alla riproduzione di opere cadute nel secondo periodo di protezione, di cui al comma secondo dell'art. 9 del R. D. 19 settembre 1882, n. 1012, potranno ancora tenerli in commercio per un periodo di tre anni dall'entrata in vigore del R. decreto-legge 7 novembre 1925, n. 1950 ».

Queste misure sono evidentemente un poco dure, poichè non sempre, anzi raramente, potrà accadere che gli esemplari in commercio possano essere smaltiti a prezzo normale nei brevi periodi accordati da codeste disposizioni. La giustificazione che, tuttavia, se ne può dare, è che si tratta di editori o librai i quali si suppone abbiano già da lungo tempo sfruttato l'opera, profittando vuoi di quella omissione delle formalità da parte dell'autore che forse fu dovuta a mera ignoranza della legge, vuoi dei troppo brevi termini di durata della tutela.

D'altra parte, gli è evidente che una vendita a sottoprezzo, quale potrebbe essere provocata da codeste misure, danneggia anche il titolare del diritto di autore riacquistato perchè il rinvilìo del prezzo svaluta l'opera in sè e deprezza le future edizioni. A conciliare gli opposti interessi, il regolamento ha suggerito il seguente accomodamento che trovasi indicato nell'ultimo comma del suo art. 23:

« Gli autori o i loro aventi causa che abbiano riacquistato i loro diritti, a norma dell'art. 70, capoverso primo, del citato de-

creto-legge e del presente articolo, possono concedere, entro il 31 agosto 1927, a coloro che legittimamente riprodussero le opere, oggetto dei diritti stessi, la facoltà di continuare lo smercio degli esemplari esistenti, oltre il termine previsto dall'art. 70, capoverso secondo, del suindicato decreto-legge, purchè sia applicato uno speciale contrassegno su ciascuno dei detti esemplari e sia corrisposta un'equa percentuale sull'incasso della vendita. La misura della percentuale, a richiesta di tutti gli interessati, può essere determinata dal direttore dell'Ufficio della proprietà intellettuale a norma dell'art. 3 del presente decreto ».

Non può correr dubbio che questa disposizione potrà esser applicata anche per le opere contemplate nel nuovo comma sanzionato dal R. D. L. 13 gennaio 1927.

366. Ma la legge tace sul regolamento dei diritti quesiti in tutti gli altri casi di applicazione retroattiva, quali: *a*) il riacquisto dei diritti esclusivi per il prolungamento dei termini di tutela, su opere cadute in dominio pubblico in seguito alla scadenza dei vecchi termini; *b*) il riacquisto del diritto di traduzione letteraria, o di trasformazione artistica, per opere, per le quali tale diritto era caduto in dominio pubblico, in seguito al decorso di dieci anni, a termini dell'art. 12 della vecchia legge; *c*) l'acquisto di diritti esclusivi su opere che l'antica legge non comprendeva nella tutela, ecc.

In tutti questi casi, si chiede se i nuovi o maggiori diritti derivanti dall'applicazione retroattiva della nuova legge non debbano arrestarsi, anche in modo più assoluto che non quello regolato dalla legge nelle ipotesi da essa considerate, di fronte agli editori, impresari, stampatori, librai, incisori, fabbricanti di dischi o di rulli, ecc., che legittimamente, in forza delle disposizioni della legge vecchia, addivennero alla fabbricazione di esemplari delle opere non protette, o non più protette, e dei correlativi mezzi di riproduzione.

Io sono di parere che militi a favore della tutela di questi interessi il principio generale che i diritti quesiti non si perdono per una semplice pretermissione del legislatore. Dottrina e giurisprudenza hanno da anni, e specialmente dopo l'opera classica del Gabba, interpretato la disposizione dell'art. 2 delle disposizioni preliminari del Cod. civ.: « La legge non dispone che per l'avvenire; essa non ha effetto retroattivo », nel senso che seppure il legislatore espressamente o tacitamente applichi la nuova legge (che ritiene, naturalmente, migliore dell'antica) anche a regolare rapporti giuridici, o facoltà giuridiche, od obbietti comunque di diritti subbiettivi, regolati sinora diversamente da questa seconda, tale azione retroattiva deve arrestarsi di fronte ai rapporti giuridici di già definiti, o per effetto dei quali talune facoltà o diritti si trovino legittimamente acquisiti al patrimonio dei privati cittadini.

Sembra che non vi possa essere alcuna ragione per disconoscere l'applicazione di questo principio fondamentale nella interpretazione della nuova legge. Essa vuole che tutte le opere dell'ingegno esistenti, le quali avrebbero fruito del trattamento stabilito dalla nuova legge, se fossero state pubblicate dopo la sua promulgazione, siano chiamate a partecipare al trattamento medesimo. Ma i diritti, che in ordine a tali opere sono sorti in virtù della legge antica e sono entrati nel patrimonio del privato editore o libraio, non essendo stati esclusi o soppressi da alcuna clausola espressa della legge, debbono venire rispettati in forza della disposizione dell'art. 2 delle Disp. Prel. del Cod. civ., la quale, se non ha nel nostro diritto il valore di un principio di diritto costituzionale, ha, tuttavia per lo meno, il valore di una regola generale completiva che deve essere applicata in ogni caso di retroattività, salvo che sia stata espressamente disapplicata dal legislatore.

Riconosciuta l'applicabilità di codesta regola generale, le disposizioni dei commi 4 e 5 dell'art. 70 vanno intese come una

deroga alla regola stessa, deroga la quale, mentre ne è una tacita conferma (*exceptio firmat regulam in casibus non exceptis*) non può venire estesa a limitare, nelle altre ipotesi di cui discorriamo, la efficacia della regola generale suddetta.

Del resto, questi diritti quesiti hanno una portata limitata e che non è tale, generalmente, da arrecare serio pregiudizio ai benefici che gli autori attendono dalla nuova legge. L'oggetto più chiaro e sicuro di questi diritti quesiti è rappresentato dagli esemplari dell'opera, vuoi stampati, vuoi riprodotti da rami, tavole calcografiche e simili, vuoi incisi sui rulli o dischi, vuoi impressi sulla pellicola fotografica, esemplari che si trovano legittimamente in commercio all'epoca della promulgazione della legge, oltrechè dal costo dei suddetti rami, tavole, dischi, rulli, ecc., costituenti la matrice degli esemplari od il mezzo della riproduzione. Non costituisce, invece, diritto quesito la facoltà che queste persone avevano di riprodurre l'opera in futuro, o di servirsi in futuro dei cennati mezzi di riproduzione, perchè tale facoltà loro spettava come *quilibet de populo*, e non essendo stata ancora esercitata, non aveva potuto ancora entrare a far parte del loro patrimonio individuale.

Tuttavia, nel caso di traduzioni letterarie od artistiche, che fossero state lecitamente fatte sotto l'impero della vecchia legge dopo il decorso dei dieci anni, entro i quali solamente il diritto esclusivo di traduzione era riservato all'autore, io ritengo che queste traduzioni rimangano coperte di tutela a favore dei loro autori, e degli editori loro aventi causa, anche nel senso che essi potranno seguitare a riprodurle ed a spacciarne le riproduzioni in avvenire, per tutta la durata dei nuovi termini di tutela.

Ritengo, infine, che se l'autore trovi dannoso per i suoi interessi questa continuazione in via transitoria del commercio delle riproduzioni della sua opera, egli possa far ricorso alla procedura del ritiro dell'opera dal commercio, regolata dall'art. 15 della legge.

367. Il seguente art. 71 applica retroattivamente anche la disposizione dell'art. 34, che autorizza la percezione, a profitto dello Stato, del 5 % degli incassi lordi in ordine alla rappresentazione od esecuzione di opere di pubblico spettacolo o musicali di dominio pubblico, comprendendovi pure le opere cadute in dominio pubblico dopo l'entrata in vigore della legge 2 aprile 1865, n. 2215.

368. L'art. 73 dichiara abrogate le varie leggi sul diritto di autore del 1865, 1875, 1882 (riunite in testo unico dal Decreto del 19 settembre 1882, n. 1012) e tutte le altre disposizioni incompatibili con la nuova legge.

BAYERISCHE STAATS-BIBLIOTHEK MUENCHEN

INDICE ALFABETICO-ANALITICO

(I numeri indicano le pagine del volume).

A

Abbaco — Può essere coperto dal diritto di autore, 71 in nota.

Abbozzi e Schizzi — Tutelabilità, rapporti fra la loro pubblicazione e la pubblicazione dell'opera d'arte definitiva, 187-188, 215.

Acquisto del diritto di autore — La paternità dell'opera è l'unico titolo originario del diritto di autore, 213, 537, 539. Applicazioni di questo principio rispetto all'acquisto, all'estensione ed alla durata del diritto, 214-216. Delle opere su « commissione », se comportino una surrogazione fittizia nella qualità di autore od un acquisto della qualità stessa per rappresentanza, 217-228. La posizione della questione nelle opere complessive, 230-237. Casi in cui la commissione si mescola con la collaborazione, 232-233. La commissione non può mai, di per sè, attribuire al committente un diritto originario di autore, 233-234. Ogni convenzione contraria è nulla, 234-235. Cons. altresì: *Formalità, Diritto esclusivo di pubblicazione, Diritti personali, Successione.*

Adattamenti musicali — Tutelabilità, 175. Rientrano nel diritto esclusivo di elaborazione, 458-480. V. anche *Autore.*

Agende — V. *Guide.*

Aggiunte all'opera. Annotazioni — Quando siano tutelabili non salvano l'opera dalla scadenza del termine della tutela, 73, 160-163, 562. V. anche *Editore, Edizione.*

Alienazione dei diritti di autore — Capacità di alienare e forme richieste per la validità ed efficacia del contratto, 721-750. Nozioni generali intorno alla classificazione di questi contratti, alla loro costruzione logica e natura giuridica, con particolare riguardo al contratto di edizione, 751-778. Delle prestazioni che gravano sull'autore, 778-803. Delle

prestazioni che gravano sull'editore od impresario ed in genere sul cessionario dei diritti esclusivi, 804-824. Del trasferimento ed estinzione del contratto, 825-858 (V. *Autore, Editore e Contratto di edizione*, con le varie sottovoci).

ALMANACCHI — Tutelabilità, 70, 156.

ANNOTAZIONI — V. *Aggiunte*.

— musicali — Questione sulla loro tutelabilità, 174-176. V. *Opere dell'ingegno musicali*.

ANNUARII — Tutelabilità, 70 e seg., 156 e seg.

ANNUNCI — Se siano tutelabili, 70 e seg., 156 e seg.

ANONIMO — V. *Opere anonime*.

ANTOLOGIE, crestomazie, florilegi — Tutelabilità, 157 e seg. Limiti e condizioni nelle quali sono lecite quando contengono opere o brani di opere altrui coperte dal diritto, 504-508. V. anche *Opere complessive*.

ARCHITETTURA — Tutelabilità delle opere architettoniche e dei disegni e piani architettonici. Il diritto di autore non copre, però, la sola arte o scienza del costruire, 188-191.

ARCHIVI PUBBLICI — Condizione giuridica, rispetto al diritto di autore, dei manoscritti ivi esistenti, 245-248.

ARIE e CANZONI musicali — Tutelabilità, 70 e seg., 156 e seg.

ARISTON — V. *Macchine musicali*.

ARRINGHE forensi — Tutelabilità, 137-138.

ARTE INDUSTRIALE o ARTE APPLICATA — L'autore può vietare ogni sorta di applicazione industriale della sua opera, 106. Tutelabilità delle opere di arte industriale o arte applicata e loro caratteri differenziali dai prodotti di fabbrica o di manifattura, 106-108. Confronti di legislazione estera, 102-105. L'opera d'arte applicata può anche essere tutelata come modello di fabbrica, 109-110.

ARTICOLI di giornali — V. *Stampa periodica*.

ARTISTI, ATTORI, CANTANTI, MUSICISTI — Tutelabilità della loro opera quando materializzata nei dischi fonografici o nelle pellicole cinematografiche, 176-181, 377-378. Alienazione tacita del loro diritto di autore a favore del committente, 738-741.

ATTI UFFICIALI — V. *Leggi ed atti ufficiali*.

ATTORI — V. *Artisti*.

AUTORE — Prestazioni che gravano a suo carico nel contratto di edizione ed in altri contratti comportanti la cessione dei suoi diritti. Il contratto deve essere interpretato restrittivamente ed a favore dell'autore in merito alla estensione dei diritti ceduti, 778-782. *Segue:* la cessione, anche

se assoluta ed esclusiva, non comprende, ai termini dell'art. 42, i diritti di traduzione, riduzione ed adattamento dell'opera, 783-784. *Segue:* in genere la cessione non colpisce l'opera che in quella forma rappresentativa ch'essa ha al momento del contratto, 784-785. *Segue:* criteri da seguire per decidere se la cessione abbracci i diritti esclusivi oppure abbia soltanto per scopo di costituire un diritto di licenza, 785-787. *Segue:* numero delle edizioni e delle copie per edizione, 787-789. *Segue:* durata della cessione del diritto; l'art. 18 della vecchia legge, 789-790. Il contratto di locazione d'opera o di commissione non implica diritti più estesi, 791-792. Sull'obbligo di garanzia che incombe sull'autore cedente, 792. *Segue:* se l'autore debba astenersi dal pubblicare opere che facciano concorrenza a quella ceduta, dopo scaduto il termine di durata del contratto ove l'edizione pubblicata prima della scadenza non sia ancora esaurita, 793-795. Sullo stesso argomento: opere di concorrenza durante il periodo di efficienza del contratto: influenza decisiva degli interessi personali dell'autore; obbligo di risarcimento, 795-797. Immissione del cessionario nel possesso del manosscritto ed in genere del *corpus mechanicum* necessario per effettuare la pubblicazione dell'opera, 798-799. Se l'autore abbia, nonchè il diritto, anche l'obbligo di prestare il suo concorso ed assistenza nelle operazioni di allestimento della stampa o della rappresentazione dell'opera, 799-800. Intorno alla revisione e alle modificazioni dell'opera, specie in occasione di edizioni posteriori, 801-803.

AVENTI CAUSA dell'autore — Dubbio significato di questa denominazione negli articoli della legge. Per i successori *mortis causa* V. *Successione, Diritti personali, Opere postume, Ritratti, Lettere.* Per i cessionari V. *Alienazione, Contratto di edizione, Editore, Disposizioni transitorie.*

AVVOCATI — V. *Arringhe forensi.*

AZIONE CIVILE a difesa del diritto di autore — Il diritto di autore deve essere assistito, come ogni altro diritto subbiettivo, da un'azione civile diretta a prevenire o a riparare le lesioni giuridiche del diritto stesso, indipendentemente dalla tutela penale che la legge pure gli concede, 640-650. Azione preventiva contro turbative e molestie, 650-653. Speciale tutela amministrativa preventiva per le opere teatrali; rinvio, 653. Le sanzioni civili repressive: *A)* Restituzione al patrimonio del titolare dei benefici che il contraffattore ha illecitamente ricavato, 653-656. *Segue: B)* Reintegrazione dello stato giuridico violato dalla contraffazione; interpretazione degli articoli 65 e 67 della legge, 656-666. Intorno all'azione di risarcimento del danno; valutazione del dolo o

della colpa, 666-669. *Segue:* Liquidazione del danno, 669-673. Forme del giudizio civile, 673-674. Legittimazione attiva dell'azione; presunzione della qualità di autore, 674-676. Legittimazione della qualità del convenuto in contraffazione, 676. Se si possa agire contro i terzi acquirenti di esemplari o di copie contraffatte, 676-679. Giudizio civile o giudizio commerciale, 679. La procedura preventiva di constatazione e di sequestro sanzionata dall'art. 68, 680-681. Pubblicità della sentenza di condanna, 682-683. Altre regole procedurali, 683.

Azione penale a difesa del diritto di autore — Gli articoli 61 e 63 della nuova legge posti in raffronto colle disposizioni corrispondenti della vecchia legge, 684-687. La contraffazione è un delitto; necessità, quindi, dell'intenzione delittuosa nell'agente per la sua repressione penale, 687-689. Esso non è un delitto di pura natura patrimoniale, 690-692. Del reato di pubblicazione abusiva, 692-694. *Segue:* Se questo reato ammetta il tentativo, 694-695. *Segue:* Se sia reato istantaneo o permanente, 695-696. Del reato di riproduzione abusiva. Questioni varie, specie circa il momento della sua consumazione, 696-698. *Segue:* Se il numero delle copie contraffatte determini altrettanti reati ed altre questioni minori, 698-699. Dei reati di abusiva messa in vendita e di introduzione abusiva nel Regno, 700-703. Dei reati di rappresentazione, esecuzione e diffusione meccanica abusiva; tutela amministrativa preventiva per le opere teatrali e musicali, 703-707. *Segue:* Intorno agli elementi costitutivi di questi reati, 707-708. Contraffazioni risultanti da traduzioni e da altre elaborazioni abusive, 708-709. Contraffazioni qualificate per la usurpazione della paternità dell'opera o per deturpazioni dell'opera che offendano la reputazione ed i sentimenti dell'autore, 709-711. Altre contravvenzioni alla legge, 711. Intorno alla responsabilità penale che può gravare su ciascuno di coloro che presero parte direttamente od indirettamente alla perpetrazione della contraffazione, 711-715. L'azione penale è esercitata di ufficio. Applicazione a questi processi delle norme per la repressione penale, 715-720.

B

Ballo — V. *Opere coreografiche.*

Beneficenza — Non giustifica riproduzioni, rappresentazioni od esecuzioni abusive, 420-421.

Burattini — V. *Marionette.*

Busti — V. *Ritratti e busti.*

C

CAFFÈ-CONCERTI — Responsabilità civile del proprietario direttore per le rappresentazioni od esecuzioni abusive ivi tenute, 669. Responsabilità penale del medesimo e dei musicisti o cantanti, 711-714.

CALENDARI — V. *Almanacchi.*

CALLIGRAFIA — I modelli calligrafici non sono tutelabili, 74, 188.

CAMBIAMENTI nell'opera — Quando siano tutelabili, 159-162. L'editore o l'impresario non possono introdurre cambiamenti nell'opera che fu oggetto del contratto, 814-815. L'autore può, invece, modificare l'opera anche dopo il contratto, 798-799, 816-818. V. anche *Diritti personali.*

CANZONI — V. *Arie e canzoni.*

CAPACITÀ di alienare il diritto di autore, 725.

CARICATURE — Sono lecite, 439, nota.

CARTE geografiche, topografiche, stradali, ecc. — Tutelabilità, 188.

CASSAZIONE — Competenza della Corte di Cassazione per riconoscere se un'opera sia tutelabile, 92-94.

CATALOGHI — Tutelabilità, 69 e seg.

CATECHISMI — Tutelabilità, 69 e seg.

CESSIONE, CESSIONARIO — V. *Alienazione.*

CINEMATOGRAFO — V. *Opere cinematografiche.*

CITAZIONI di opere altrui — V. *Limitazioni del diritto di autore, ecc.*

COAUTORI, COLLABORATORI — V. *Comunione, Opere complessive.*

COLLEZIONI di stampe, di incisioni — Tutelabilità, 156 e seg.

COMMENTI — V. *Aggiunte.*

COMMISSIONE — Anche per le opere su commissione il diritto di autore spetta in origine, non al committente, ma all'autore; errori della dottrina su questo punto, 216-230. Non vi è neppure trasmissione tacita del diritto di autore quando si tratti di commissione di opere d'arte, che non siano stampi, rami incisi o altri tipi, 741-742. Autorizzazione tacita alla pubblicazione o riproduzione può ricorrere nel caso di locazione d'opera o di commissione quale effetto diretto del contratto, 743-746. Allorchè la trasmissione si verifica, il committente non ha diritti maggiori che nei comuni contratti di edizione o di rappresentazione anche se l'opera fu eseguita in base a un piano o progetto assegnato dal committente, 792-793. Anche la commissione di ritratti e busti non ha speciali conseguenze sulla trasmissione del diritto di autore, 305-306.

COMPENDIO — Il diritto esclusivo dell'autore copre i compendi della sua opera, 477-480. Tutelabilità dei compendi, 159 e seg.

COMPOSIZIONI MUSICALI — V. *Opere dell'ingegno musicali.*

COMUNI — V. *Stato, Provincie, Comuni.*

COMUNICAZIONE al pubblico del contenuto di un'opera prima della pubblicazione — Viola il diritto di inedito, 391-392.

COMUNIONE di diritti in diritto di autore — La comunione in diritto di autore; vari sistemi adottati nelle leggi straniere per regolarla, 319-325. L'art. 5 della legge del 1865-82, 325. L'art. 18 della nuova legge, 326-327. Condizioni necessarie per la esistenza di una comunione letteraria, scientifica od artistica: *A*) Collaborazione effettiva, 327-330; *B*) Collaborazione consensuale, 330-332. Se ed in qual misura si debba ammettere il terzo requisito che la collaborazione sia indistinguibile, e la comunione pertanto a parti indivise, 332. I diritti dei coautori si presumono uguali salvo la prova contraria, che può risultare tanto da una convenzione che dalla prova della diversa entità del contributo dei vari coautori, 332-336. Interpretazione della disposizione della nuova legge, secondo la quale per l'esercizio del diritto di autore sopra un'opera appartenente in comune a più individui si richiede il consenso di tutti gli aventi diritto, 336-340. Costruzione generale giuridica di queste comunioni; esse sono costituzionalmente diverse dalle comunioni che si formano nel campo delle proprietà, e dànno luogo ad una vera società civile *sui generis*, 340-344. Della regola, secondo la quale la durata del diritto di autore spettante in comune si determina sulla vita del collaboratore che muore per ultimo e che la parte di un collaboratore che non lascia successori si accresce agli altri, 344-348. La comunione a parti indivise non può dare luogo a vera e propria divisione, 348-350. V. altresì: *Opere complessive, Opere melodrammatiche, Opere coreografiche, Opere pantomimiche, Opere cinematografiche.*

CONCORRENZA SLEALE O ILLECITA — Rapporti della teoria della concorrenza sleale o illecita col diritto di autore, 502-503 (in nota). Opere di concorrenza fatta dall'autore o edite dall'editore quando violino il contratto di edizione, 795-799, 822-823.

CONTRAFFAZIONE — Comprende, nel suo significato generale, ogni sorta di violazione del diritto di autore. Differenza dal plagio nel doppio significato di questa parola. V. *Azione civile, Azione penale, Plagio.*

CONTRATTI — Non costituiscono opere dell'ingegno tutelabili, 83-84.

CONTRATTO DI EDIZIONE e altri contratti di alienazione dei diritti esclusivi:

NOZIONI GENERALI E NATURA GIURIDICA — A proposito della distinzione fra

il contratto di edizione e gli altri contratti comportanti alienazione dei diritti patrimoniali esclusivi dell'autore, 751-754. Sui contratti concernenti opere future, 754-756. I contratti possono differire in relazione al numero delle facoltà esclusive trasferite, ai limiti di tempo e di luogo dello sfruttamento dell'opera, infine alla intensità giuridica della signoria concessa, 756-757. In specie del contratto di licenza, sua costruzione giuridica, 757-761. Il diritto del cessionario dell'autore è sempre un diritto relativo e limitato che si esercita in confronto ed in concorso di facoltà che rimangono presso la persona dell'autore; esposizione di queste facoltà riservate, 761-765. La relatività del trasferimento dal punto di vista del vincolo associativo o solidale che riunisce l'autore e l'editore nel comune intento del successo personale e industriale dell'opera, 765-767. Costruzione logico-giuridica del contratto di edizione, 767-768. *Segue:* Le due concezioni, tedesca e latina, in contrasto, 768-769. La concezione tedesca del diritto di edizione come diritto reale frazionario, costituito a carico del diritto di autore, non è entrata nella nostra legislazione; essa, del resto, deve essere respinta per ragioni giuridiche fondamentali, 770-772. Il contratto di edizione deve essere concepito come un contratto traslativo dell'esercizio di quelle facoltà patrimoniali esclusive, che la legge riconosce a favore degli autori per lo sfruttamento economico dell'opera, 773-778.

CONTRATTO DI EDIZIONE e altri contratti di alienazione dei diritti esclusivi: SOGGETTI E FORMA DEL CONTRATTO — Le disposizioni della legge del 1865-82 sull'alienazione del diritto di autore e le proposte di riforma della Commissione del 1917, 721-725. Sulla capacità di alienare i diritti di autore; se si debba distinguere fra opera da pubblicare e opera pubblicata per fissare i diritti dell'incapace e del suo rappresentante. Capacità della donna maritata, dell'usufruttuario, 725-728. Limiti estrinseci della facoltà di alienare per ciò che concerne le opere postume, i busti e ritratti e le corrispondenze epistolari, 728-729. Regole particolari nel caso di comunione di diritti di autore, 729. Forme del contratto; applicazione delle regole ordinarie in mancanza di regole speciali sotto il regime della legge 1865-82, 730-732. Sulle formalità della scrittura e della trascrizione introdotte dalla nuova legge; origine di questa riforma nei lavori della Commissione del 1917, 732-738. Per quali atti si richiegga la formalità della scrittura, 727-732. Applicazione di questa formalità nella ipotesi dell'art. 41 della legge, 738-743. Se le formalità della scrittura e della trascrizione siano necessarie, e per quali effetti, nel caso di opere create su commissione o nel corso

o in esecuzione di un contratto di locazione d'opera, 743-746. Della formalità della trascrizione in particolare, 746-750.

CONTRATTO DI EDIZIONE O DI RAPPRESENTAZIONE: — TRASFERIBILITÀ. Casi di estinzione. La questione della trasferibilità dei contratti nella dottrina generale e sotto l'impero della vecchia legge, 825-830. Soluzione data alla questione dall'art. 40 della nuova legge; se occorra veramente che il contratto da trasferirsi contenga una cessione fatta in modo assoluto, 830-835. Nomenclatura dei casi di estinzione dei contratti di cui si tratta, 835-836. Morte dell'autore; regole stabilite dall'art. 43 nei casi che l'opera sia compiuta in parte, 836-838. Impossibilità da parte dell'autore di portare l'opera a compimento, 838. Perdita del manoscritto, 838-840. Promulgazione di legge penale che interdica la pubblicazione dell'opera, 840-841. Se il contratto possa essere risolto nel caso di morte dell'editore, del suo fallimento o di espropriazione forzata dei suoi diritti sull'operà, 841-844. Casi di recesso dal contratto da parte dell'editore, a cagione della non idoneità, originaria o sopravvenuta, dell'opera ad essere pubblicata, rappresentata, riprodotta od eseguita, 844. Recesso dal contratto da parte dell'autore per « non uso » da parte dell'editore dei suoi diritti di pubblicazione, rappresentazione, esecuzione, ecc., dell'opera, 844-845. Recesso dal contratto per ritiro dell'opera dal commercio, secondo la disposizione dell'art. 15 della nuova legge. *Segue:* Precedenti della questione nella dottrina e nella legislazione straniera, 845-852. *Segue:* Condizioni per l'applicazione dell'art. 15, 852-854. *Segue:* L'art. 2 del Regolamento e la sua interpretazione ed applicazione, 854-856. *Segue:* Quali siano gli obbietti della opposizione degli interessati contro l'esercizio del diritto di ritiro dell'opera dal commercio, 856-857. *Segue:* Il ritiro dell'opera non diventa operativo fino a che l'esercizio del diritto di opposizione non sia stato esaurito; dopo di che la continuazione nella pubblicazione, riproduzione, spaccio, rappresentazione ed esecuzione dell'opera costituisce contraffazione, 857-858.

COPIE ad uso personale — Se costituiscano contraffazione, 421-427.

COPIE ad uso teatrale — Se siano lecite, 421-427.

COREOGRAFIA — V. *Opere coreografiche.*

CORRISPONDENZE EPISTOLARI — V. *Lettere.*

CRESTOMAZIE — V. *Antologie.*

D

Denominazione del diritto di autore — V. *Natura giuridica e denominazione.*

Deposito di esemplari — V. *Formalità.*

Destinatario — V. *Lettere.*

Deturpazione dell'opera — V. *Diritti personali o morali.*

Dichiarazione di riserva — V. *Formalità* e *Disposizioni transitorie.*

Direttore di un periodico, id. d'orchestra, id. teatrale — Responsabilità civile o penale in caso di contraffazione, 673-674 e 715-720.

Diritto di inedito — V. *Diritto esclusivo di pubblicazione.*

Diritto esclusivo di elaborazione — Riconoscimento graduale e frammentario del diritto esclusivo di elaborazione; sua sanzione negli articoli 8 e 9 della nuova legge, 460-461. Nozione sistematica del diritto di elaborazione e caratteri differenziali di questo diritto in confronto degli altri diritti esclusivi, 461-465. Del diritto esclusivo di traduzione: sua giustificazione, 465-467. *Segue:* Vari sistemi di tutela adottati nelle legislazioni straniere: sistema della legge del 1865-82, 467-469. *Segue:* Il sistema della nuova legge, 469-470. Di alcune regole speciali in materia di traduzione, 470-471. Del diritto esclusivo di versificazione e di riduzione in prosa, 471-472. Del diritto esclusivo di drammatizzazione, 473-477. Del diritto esclusivo di compendio, 477-480. La questione degli indici delle opere tutelate, 480-482. Il diritto esclusivo di elaborazione riguardo alle opere musicali, 482-484. Ancora sulla questione delle *variazioni;* 484-485. Il diritto esclusivo di elaborazione rispetto alle opere dell'arte figurativa, 485-487. V. anche: *Adattamenti, Autore, Azione civile, Azione penale, Compendi, Drammatizzazione, Elaborazioni, Opere dell'ingegno* con le relative sottovoci, *Plagio, Traduzioni, Trascrizioni, Variazioni.*

Diritto esclusivo di messa in commercio — V. *Diritto esclusivo di riproduzione e di spaccio o messa in commercio,* in fine.

Diritto esclusivo di pubblicazione o diritto di inedito — Idee generali sul contenuto del diritto di autore e l'art. 8 della nuova legge, 382-384. La facoltà di pubblicazione esclusiva, o diritto di inedito, quale primordiale contenuto di questo diritto, 384-386. Sua natura strettamente personale, 386-387. Principii e regole che derivano da codesta natura: durata illimitata, inalienabilità, inesecutabilità, inespropriabilità per causa di utilità pubblica, 387-388. Assenza delle limitazioni d'interesse

pubblico che si applicano alle altre facoltà esclusive; portata più ampia e rigorosa della signoria dell'autore e che copre anche la sostanza o contenuto dell'opera, 388-391. Se questo sistema di principii e di regole sia applicabile anche alle opere dell'arte figurativa, 391-393. V. anche: *Azione civile, Azione penale, Comunione, Diritti personali, Esecuzione forzata, Opere melodrammatiche, Pubblicazione.*

DIRITTO ESCLUSIVO DI PUBBLICA ESECUZIONE, RAPPRESENTAZIONE, PROIEZIONE E DIFFUSIONE MECCANICA — Nozioni generali, 444-446. Applicazione delle regole fondamentali sul diritto esclusivo di riproduzione, 446-449. La questione della *pubblicità* della esecuzione, rappresentazione, ecc.; diritto francese e diritto tedesco, 449-453. *Segue:* Diritto italiano sotto la legge 1865-82; l'art. 10 della nuova legge, 453-456. Della lettura e recitazione come forma di riproduzione riservata all'autore, 456-458. V. anche: *Azione civile, Azione penale, Plagio.*

DIRITTO ESCLUSIVO DI RIPRODUZIONE E DI SPACCIO O MESSA IN COMMERCIO dell'opera d'ingegno — Nozioni generali sul contenuto del diritto di autore sull'opera pubblicata; la messa in valore dell'opera produce una trasformazione profonda nel contenuto giuridico del diritto. Delle varie facoltà esclusive che entrano a far parte separatamente di detto contenuto; distinzione fra diritto esclusivo di riproduzione e dispaccio messo in commercio e diritto esclusivo di rappresentazione, di esecuzione e di diffusione meccanica, 408-414. Regole principali intorno alla portata del diritto esclusivo di riproduzione. Esso: 1° copre anche le parti dell'opera; 2° abbraccia la serie successiva delle riproduzioni anche con aggiunte e varianti; 3° comprende la interdizione di ogni altro sistema, corpo od apparato atto a riprodurre con altro mezzo la medesima opera intellettuale; 4° si estende ad escludere anche le riproduzioni imperfette, grossolane o grottesche; 5° colpisce le riproduzioni indipendentemente dal modo nel quale il contraffattore è venuto in possesso della copia riprodotta; 6° può essere esercitato qualunque sia la destinazione della riproduzione illecita e dei suoi proventi (scopo di beneficenza); 7° entra in applicazione senza che sia necessario che risulti che la riproduzione sia preordinata allo spaccio o messa in commercio; 8° comprende la interdizione delle riproduzioni, qualunque sia il numero delle copie riprodotte, 414-421. Intorno ad una pretesa licenza di riproduzione per uso personale, 421-427. Il diritto di riproduzione esclusiva nel campo musicale e la questione delle macchine musicali, 427-433. La posizione della questione sotto l'impero della legge del 1865-82, 434-436. L'art. 9, comma 5, della nuova legge

posto in relazione con il comma ultimo e con l'art. 2, 436-437. In particolare modo, del diritto di riproduzione esclusiva rispetto alle opere dell'arte figurativa, 437-439. Il diritto esclusivo di spaccio o di messa in commercio; sua funzione complementare dei diritti esclusivi di fabbricazione e di riproduzione, 439-444. V. anche: *Azione civile, Azione penale, Plagio.*

Diritto esclusivo di spaccio — V. *Diritto esclusivo di riproduzione e di spaccio o messa in commercio,* in fine.

Diritto personale o morale dell'autore — La lenta evoluzione della parte personale del diritto di autore, 516-519. Sintesi sistematica delle diverse espressioni di codesta parte personale; essa costituisce un elemento essenziale e permanente di diritti, sia nella fase che precede la pubblicazione dell'opera che nella fase posteriore, 519-523. Queste facoltà personali si possono raggruppare sotto il titolo del « diritto di paternità intellettuale », cioè nel diritto di tutelare la rappresentazione della propria personalità intellettuale nell'opera creata, 523. Sull'esercizio di questo diritto in funzione di regolamento dei diritti esclusivi, nei rapporti con i creditori dell'autore, con i suoi aventi causa, con il pubblico e con i contraffattori, 523-526. Sull'esercizio di questo diritto nella sua funzione autonoma di impedire il disconoscimento della paternità dell'opera, 526-529. Interpretazione dell'art. 16, prima parte, e dell'art. 24 della nuova legge, 529-531. Del diritto sull'intangibilità dell'opera sancito nell'art. 16, seconda parte, della nuova legge, 531. *Segue,* 531-540.

Dischi fonografici — Costituiscono opere tutelabili. Rientrano nel concetto della edizione. Cons.: *Artisti* ecc., *Diritto esclusivo di elaborazione, Opere dell'ingegno musicali, Opere dell'ingegno dell'arte figurativa.*

Discorsi, letture, lezioni e conferenze — V. *Opere dell'ingegno scritte ed orali.*

Disegni architettonici — V. *Architettura.*

Disegni di moda — Tutelabilità, 185.

Disegni per la posizione delle mani al piano, della lingua nel canto, del gomito nel violino — Tutelabilità, 185.

Disegni e modelli di fabbrica — Attinenze e differenze col diritto di autore, 101-102. V. anche: *Arte industriale.*

Dispacci telegrafici — V. *Stampa periodica.*

Disposizioni generali e transitorie — Gli art. 69, 70 e 71 della nuova legge e la loro origine legislativa, 859-862. Estensione della legge alle opere pubblicate all'estero, 862-863. Il principio generale della applicazione

retroattiva delle nuove disposizioni sanzionate dal primo comma dell'art. 70, 863-864. Portata di questa retroattività e sua giustificazione, 865-866. La retroattività dal punto di vista della durata della protezione della legge; riaccostamento dei termini di durata della vecchia legge e di quelli della legge nuova; varie categorie di opere le quali entrano o ritornano sotto il regime dei diritti esclusivi, 866-871. Il ripristino dei diritti esclusivi a favore degli autori o loro eredi i quali li avevano perduti per omissione delle formalità prescritte dalla vecchia legge, 871-873. I vantaggi procacciati dalla applicazione retroattiva della nuova legge vanno a beneficio degli autori e dei loro eredi o legatari come frutto di diritti nuovi non compresi nei contratti fatti con gli editori ed altri cessionari, 873-877. L'applicazione retroattiva della nuova legge deve salvaguardare i diritti quesiti degli editori, librai, ecc., applicazione speciale e ristretta di questo principio nel caso del ripristino dei diritti esclusivi su opere cadute nel dominio pubblico per omissione di formalità, e su opere cadute nel periodo del dominio pubblico pagante in virtù degli antichi termini di durata della tutela, 877-880. Applicazione dello stesso principio negli altri casi di retroattività, 880-882. Applicazione retroattiva dei diritti demaniali sulle opere di dominio pubblico, 883.

DIZIONARI — Tutelabilità, 154. V. anche: *Opere complessive.*

DONNA MARITATA — Può disporre del diritto di autore, 725-728.

DRAMMATIZZAZIONE — Il diritto esclusivo dell'autore comprende la drammatizzazione, 473-477. Tutelabilità dell'opera drammatizzata, 158. V. anche: *Diritto esclusivo di elaborazione.*

DURATA DEL DIRITTO DI AUTORE E DEI DIRITTI ESCLUSIVI — Intorno alla giustificazione del limite di durata dei diritti esclusivi, 549-552. Questa temporaneità non esclude che il diritto d'autore in sè, come complesso di facoltà personali e patrimoniali, sia, invece, senza limite di durata, 552-553. Dei vari sistemi di durata dei diritti esclusivi, 553-554. Il sistema della legge del 1865-82 e le varie modificazioni proposte nei lavori di riforma, 554-557. Quadro dei vari termini di durata secondo la nuova legge, 557-559. Qualche nozione complementare in ordine ai diversi termini di durata, 559-562. Se vi siano altri modi di estinzione delle facoltà esclusive, ed in specie degli effetti dalla rinunzia da parte dell'autore e della inapplicabilità della prescrizione estintiva, 562-564. Intorno al cosidetto dominio di Stato e al diritto demaniale sanzionato all'art. 34 della legge, 564-570.

E

Editore, Edizione — Prestazioni a carico dell'editore nel contratto di edizione — Il contratto di edizione, rappresentazione e simili è sempre, di regola, un contratto di natura commerciale; conseguenze che da ciò derivano nei riguardi di entrambe le parti, 805. Sguardo generale sulle obbligazioni a carico del cessionario secondo gli articoli 39 e 44 della nuova legge e il R. D. L. 13 gennaio 1927, n. 61; l'obbligo principale, naturale e necessario, è quello della pubblicazione, rappresentazione, esecuzione o riproduzione dell'opera, 806-808. L'editore non è, di regola, obbligato che alla prima edizione dell'opera; le edizioni posteriori, previste dal contratto, sono, salvo patto contrario, facoltative, 808-810. Soluzioni analoghe rispetto all'esercizio dei diritti di rappresentazione e di esecuzione, del pari che rispetto all'esercizio del diritto del cessionario ad altre forme di pubblicazione, 810-811. Se, tuttavia, il cessionario trascura di far uso dell'esercizio dei suoi diritti, l'autore potrà recedere dal contratto, 811-814. Il numero degli esemplari della prima edizione, preveduto dal contratto, è obbligatorio per l'editore come numero fisso, senza pregiudizio delle copie d'uso in più, occorrenti per sostituire esemplari guasti o perduti, per ottemperare agli obblighi di registrazione e di deposito secondo legge, per gli esemplari gratuiti spettanti all'autore; infine, per i bisogni della pubblicità, 814-815. Obbligazioni accessorie concernenti le condizioni della pubblicazione, diffusione, rappresentazione, ecc., dell'opera che devono essere osservate da cessionario, 815-816. Sulle modificazioni del testo dell'opera portate sulle bozze e che l'editore deve sopportare in occasione della correzione delle bozze stesse da parte dell'autore, ai termini dell'art. 46, 816-818. Ancora intorno alle modalità da osservare secondo gli usi generali, quelli speciali della Casa che procede alla pubblicazione, alla rappresentazione, ecc., e, secondo, altresì, la natura dell'opera, 818. Del prezzo di copertina delle opere edite e del prezzo di assistenza alle rappresentazioni, o esecuzioni, 819. Del termine nel quale la pubblicazione, rappresentazione, ecc., devono aver luogo, 819. Obbligo del cessionario di eseguire la registrazione dell'opera, 820. Del compenso all'autore; se possa presumersene l'obbligo ove il contratto taccia, 821-822. Intorno al diritto di contrassegno riconosciuto dall'art. 49 della legge ed alla possibilità di altri mezzi di controllo dell'autore sull'esecuzione del contratto, 822-823. Se l'editore debba astenersi dal pubbli-

care altre opere di autore diverso che possano far concorrenza a quelle pubblicate in esecuzione del contratto, 823-824. V. anche: *Autore, Contratto di edizione*, con le relative sottovoci, e *Disposizioni transitorie.*

Elaborazioni — V. *Diritto esclusivo di elaborazione.*

Elenchi di macchine, istrumenti agricoli, ecc. — Possono essere tutelati, 69 e seg.

Enciclopedia — V. *Opere complessive.*

Enti pubblici — V. *Stato.*

Epistolari — Tutelabilità, 69. V. anche *Lettere.*

Eredi — V. *Successione.*

Esecuzione — V. *Diritto esclusivo di esecuzione.*

Esecuzione artistica del musicista, cantante o attore — V. *Artista, cantante, attore.*

Esecuzione forzata a carico dei diritti esclusivi dell'autore — Generalità; i limiti dell'esecuzione in diritto di autore sono già stati riconosciuti dagli interpreti del Codice di procedura civile, 586-588. Il principio della inespropriabilità del diritto di pubblicazione finchè rimane nella persona dell'autore, 588-589. Piena espropriabilità di tutto ciò che rappresenta l'oggetto ed il resultato o frutto dell'esercizio del diritto, 589-590. Varie questioni che sorgono in dottrina nei casi non compresi tra queste due regole opposte, 590-593. Interpretazione degli articoli 16 e 17 della legge del 1865-82 e degli articoli 56 e 57 della nuova legge; casi in cui il diritto di pubblicazione può essere espropriato, 594-601. *Segue:* Applicazione alle opere d'arte, 601-602. *Segue:* Espropriabilità del diritto di riproduzione, 602. Regole da seguire e cautele da adottare nella procedura di esproprio, 602-605.

Esposizione — Se costituisce essa una forma di pubblicazione dell'opera, 403-404. V. anche: *Ritratti e busti.*

Espropriazione per pubblica utilità in diritto di autore, 605-608.

Estratti di opere della letteratura — V. *Compendi* e *Diritto esclusivo di elaborazione.*

Estratti di opere musicali — Cadono nel diritto esclusivo dell'autore. V. *Diritto esclusivo di elaborazione.* Loro tutelabilità relativa. V. *Opere dell'ingegno musicali.*

F

Fallimento dell'editore o impresario — Se risolva il contratto di edizione o di rappresentazione, 840-841.

FANTASIE MUSICALI — Cadono nel diritto esclusivo dell'autore, 482-484. Loro tutelabilità relativa, 174-176.

FARSE — Le riproduzioni grossolane o grottesche di un'opera narrativa o drammatica possono violare il diritto di autore, 419.

FAVOLA — Se la favola della novella, romanzo, ecc., altrui possa essere copiata liberamente. V. *Diritto esclusivo di elaborazione, Plagio.*

FIGURE di scienze naturali, anatomiche, patologiche — Tutelabilità, 191.

FILM — V. *Opere cinematografiche.*

FLORILEGI — V. *Antologie.*

FONOGRAFI — I cilindri fonografici possono costituire riproduzioni illecite, 419, 427, 434. Le esecuzioni fonografiche possono costituire esecuzioni illecite e, se accoppiate al cinematografo, rappresentazioni illecite, 446-449 e 456-458.

FORMA ESTERNA — Necessità di una forma esterna come condizione della tutela, 80-83.

FORMA INTERNA dell'opera — Teoria tedesca che restringe la tutela dell'opera alla sua forma interna e sua critica, 73-77, 614-618.

FORMALITÀ — Delle formalità cui la legge 1865-82 subordinava l'esercizio da parte dell'autore delle facoltà esclusive di ordine patrimoniale e della loro soppressione nella nuova legge, 542-544. L'autore o il suo avente causa devono però depositare, sotto pena di ammenda, una copia dell'opera presso l'ufficio della proprietà intellettuale, 544-549. Cons. anche *Disposizioni transitorie.*

FORMATO — V. *Veste esteriore.*

FOTOGRAFIA — Tutelabilità, 196-199. Durata della tutela, 557-558.

FUNZIONARIO PUBBLICO — Se e quando goda del diritto di autore per opere composte durante l'esercizio delle sue funzioni, 248-251.

G

GEOGRAFIA — Tutelabilità delle opere geografiche, 191-192.

GIORNALE — È tutelabile quale opera complessiva, nel suo tutto, anche quando le singole parti non sono tutelabili, 72. V. anche *Stampa periodica.*

GIUOCATTOLI — Tutelabilità, 186.

GRATUITÀ — V. *Beneficenza.*

GUIDE — Tutelabilità, 155.

I

Illecito contenuto di un'opera — V. *Opere contrarie alla morale ed alla legge.*

Illustrazioni di macchine, di strumenti, di edifici, di monumenti, ecc. — Tutelabilità, 194.

Immagini religiose — Tutelabilità, 185.

Impiegati dello Stato — V. *Funzionario pubblico Stato.*

Incisioni — V. *Diritto esclusivo di elaborazione* e *Opere dell'arte figurativa.*

Indici — Cadono nel diritto esclusivo dell'autore, 480-482. Tutelabilità relativa, 155.

Indici di prezzi — Non sono tutelabili, 69.

Insegnamenti — V. *Discorsi, ecc.*, e *Dispense.*

Integrità dell'opera — V. *Diritto personale o morale, Editore, Edizione.*

Interdetti o inabilitati — Possono essere soggetti originari del diritto di autore, 844-845. Se possano disporre del diritto, 725-728.

Interprete artistico dell'opera — V. *Artisti, attori, ecc.*

Invenzioni — V. *Scoperte* e *Privativa industriale.*

Iscrizioni — Raccolte di iscrizioni, se siano tutelabili, 69-154.

Istrumenti meccanici musicali — Possono costituire riproduzioni illecite e le esecuzioni con tali strumenti possono costituire esecuzioni abusive, 427-433, 446-453, 456.

Istruzioni commerciali — Se siano tutelabili, 69-70.

L

Leggi ed atti ufficiali — Ragioni della esclusione della tutela del diritto di autore, 132-135. Tutelabilità delle raccolte di leggi o atti ufficiali fatte da privati, 139. Se vi siano limitazioni amministrative per la pubblicazione delle leggi e atti ufficiali, 139.

Legislazione italiana preesistente — La dominazione francese porta in Italia le prime leggi sui diritti di autore, 13-14. Le patenti sarde 28 febbraio 1826 ed il Trattato sardo-austriaco 10 giugno 1840, 14-16. Tutela concessa nel Lombardo-Veneto, Toscana, ducato di Modena, ducato di Parma, Stato pontificio, regno delle Due Sicilie, 17-18. Provvedimenti presi per le provincie napoletane e siciliane dopo la costituzione dello Stato italiano, 19-20. Origine della legge 25 giugno 1865, 20-22. Sguardo generale su di essa, 22-27. Leggi modificatrici 10 agosto 1875 e 18 mag-

gio 1882; Regolamenti e circolari, 27-30. Progetti di riforme e la nuova legge promulgata con decreto legge 7 novembre 1925, n. 1925, 30-32.

LETTERE — Natura speciale delle corrispondenze epistolari e dubbi che ne sono derivati sulla possibilità che tali opere possano formare oggetto del diritto di autore, 308-310. Differenze tra il diritto di autore sulle lettere ed il diritto del segreto epistolare, 310-312. Il silenzio della legge del 1865-82 in questa materia e le proposte contenute nei vari progetti di riforma, 312-314. L'art. 12 della nuova legge e la sua interpretazione, 314-317. Eventuali maggiori diritti del destinatario oltre quello di autorizzare la pubblicazione delle lettere da parte del mittente, 317-318.

LIBRETTO D'OPERA — V. *Opere melodrammatiche.*

LICENZA di pubblicazione, riproduzione, rappresentazione, ecc. — Loro natura e contenuto in contrapposto ai diritti di edizione, 757-761. Quando debba presumersene l'acquisto, 783-785. Il licenziato non ha di regola azione contro i contraffattori, 673.

LIMITAZIONI DEL DIRITTO DI AUTORE derivanti da speciali esigenze di interesse pubblico — Concetti generali; criteri discriminatori delle limitazioni che derivano dalla libertà di utilizzare il contenuto sostanziale dell'opera, 503-505. Limitazioni giustificate da interessi della vita pubblica, 505-507. Limitazioni derivanti da esigenze didattiche, 507-512. Limitazioni derivanti da esigenze scientifiche, 512-516.

LISTINI o disegni di merci — Non tutelabili, 69.

LITOGRAFIA — Tutelabilità, 199. V. *Opere delle arti figurative.*

LUNARI — V. *Almanacchi.*

M

MACCHINE musicali — V. *Istrumenti meccanici musicali.*

MAGGIORE INABILITATO — Se possa disporre del diritto di autore, 725-728.

MALAFEDE — V. *Azione penale.*

MANIERA letteraria o artistica — Può essere liberamente imitata, 623-627.

MANOSCRITTI — Il possesso o la proprietà del manoscritto non è titolo per l'esercizio del diritto di autore, nè può fare presumere l'acquisto del diritto stesso, 267-269.

MANUALE DI CUCINA — Tutelabilità, 69-70.

MARIONETTE — La rappresentazione non consentita di un'opera drammatica altrui in un teatro di marionette viola il diritto esclusivo di rappresentazione, 446.

Massimarii e massime di giurisprudenza — Tutelabilità, 158 in nota.

Melodia — Sua importanza nella tutelabilità delle opere musicali, 170-173.

Melodramma — V. *Opere melodrammatiche.*

Metodo letterario, scientifico. — Non è di per sè tutelabile, 72, 623-627.

Metodo musicale — Tutelabilità, 72 e seg., 174-176.

Mimica — V. *Pantomima.*

Mineralogia — Tutelabilità delle figure mineralogiche, 191.

Minore - Minore emancipato — Se possano disporre del diritto di autore, 725-728.

Modellature — Il lavoro del modellatore non è coperto da tutela, 188.

Modelli e disegni di fabbrica — Attinenze e differenze del diritto esclusivo sul modello o disegno di fabbrica con il diritto di autore, 101-109. V. anche *Arte industriale.*

Modelli per la tenuta di libri di commercio — Tutelabilità, 99-100.

Motivo dell'opera musicale — V. *Variazioni.*

Morte dell'autore — V. *Autore, Durata.*

Morte dell'editore — V. *Editore.*

N

Natura giuridica e denominazione del diritto — La legge italiana non definisce la natura giuridica del diritto di autore, 33-35. Codesta politica legislativa è seguita, pure, generalmente dalle leggi estere, 35-38. Le leggi spagnuole e portoghesi gli assegnano, invece, la natura di un diritto di proprietà, 38. Stato attuale della dottrina italiana, francese e tedesca sulla questione, 38-44. Importanza teorica e pratica della questione stessa; l'applicazione diretta o analogica dei principii e regole della proprietà, 44-46. Quale sia la ragione storica e la giustificazione teorica e pratica degli istituti giuridici, 46-51. Il diritto di autore e il diritto di proprietà costituiscono due organismi giuridici essenzialmente diversi, a cagione dell'assoluta diversità del regolamento giuridico rispettivo, nonchè della diversa natura economica-sociale, 51-56. Il diritto di autore non è un diritto di natura puramente personale, 56-58. Esso non è, neppure, un diritto di natura puramente patrimoniale, 58. Noi lo consideriamo come una signoria avente per oggetto un bene intellettuale e che a cagione della duplice natura personale-patrimoniale di tale bene, abbraccia nel suo contenuto facoltà di ordine personale e facoltà di ordine patrimoniale, 58-61. (N. B. — Sulla natura giuridica del diritto di autore si torna a discutere in molte

parti del libro. Cons. specialmente le voci: *Alienazione, Autore, Comunione, Azione civile, Diritti esclusivi di elaborazione, di pubblicazione, ecc., Diritti personali o morali, Editore, Esecuzione forzata, Opere dell'ingegno tutelabili, Plagio.*

Nome dell'autore — Del diritto al nome, della sua funzione sussidiaria di difesa del diritto di autore, dei nomi immaginari e delle rubriche, 499-501. V. *Diritti personali, Paternità intellettuale, Opere anonime, Editore, Edizione, Plagio.*

Nome dell'opera — V. *Titolo.*

Note e addizioni — V. *Aggiunte all'opera.*

Notizie del giorno — 390-391.

Notizie sul contenuto di opera inedita — Divieto, 390-391.

Notizie telegrafiche — V. *Stampa periodica.*

Notizie meteorologiche — Se siano tutelabili, 69 e seg.

Novità dell'opera — V. *Opere dell'ingegno.*

O

Oggetto del diritto di autore — V. *Opere dell'ingegno.*

Oleografie — Quando siano tutelabili, 200.

Opere anonime e pseudonime — Tutelabilità, 254-256. Leggi estere e convenzione di Berna, riveduta a Berlino, 256-258. Questioni sorte sotto l'impero della legge 1865-82, 258-259. Le disposizioni della nuova legge, 259-261. Sotto quali condizioni un'opera debba considerarsi come anonima o pseudonima, 261-263. Delle forme nelle quali l'autore anonimo o pseudonimo può rivelare l'esser suo e degli effetti della rivelazione, 263-266.

Opere cinematografiche — Tutelabilità e loro fattori creativi secondo la legge, 210-212 e 374-375. Situazione rispettiva dell'autore del libretto e dell'autore del romanzo, novella, dramma, ecc., da cui il libretto sia stato tratto, 375-376. Intorno ai creatori della pellicola cinematografica, ossia l'iscenatore e gli artisti ed eventualmente il fotografo operatore, lo scenografo ed il vestiarista, 376-379. Caratteri della musica cinematografica che sono necessari per attribuire anche al musicista il diritto di coautore, 379. Portata e limiti del diritto esclusivo di proiezione spettante all'autore della pellicola; esso non si estende al diritto di edizione, 379-380. Diritti separati di autore, del librettista e del musicista, 380-381. L'art. 28 della legge è desso applicabile alla cinematografia?, 381.

Opere complessive — Legislazione estera, 351-352. L'art. 7 della legge del 1865-82 e l'art. 17 della nuova legge, 353-355. Diritti del creatore dell'opera complessiva, 355-357. Diritti dei singoli collaboratori, 357-358. V. anche *Comunione*.

Opere coreografiche — Tutelabilità, 373-375.

Opere d'arte — V. *Opere figurative*.

Opere d'arte applicata — V. *Arte industriale*.

Opere delle arti figurative — Sulla natura di questa categoria di opere dal punto di vista del diritto di autore, 181-186. In specie degli abbozzi, schizzi, modelli, ecc., 186-188. Opere d'architettura, 188-191. Di altre opere di contenuto scientifico e tecnico e delle opere dell'ingegneria, 191-196. La tutela delle opere fotografiche, 196-198. Delle traduzioni artistiche secondo la legge del 1865-82, 199-203. Delle elaborazioni o trasformazioni artistiche secondo la nuova legge, 203-205.

Opere dell'ingegno contrarie alla legge o alla morale — Entro quali limiti siano coperte da tutela, 83-93.

Opere dell'ingegno di forma rappresentativa mista — Delle opere coreografiche, 205-208. Le pantomime e la plastica vivente, 208-210. Le opere cinematografiche, 210-211. *Segue:* Il soggetto o libretto, la pellicola o *film*, la esecuzione degli interpreti, come opere dell'ingegno di per sè stanti, 211-212.

Opere dell'ingegno musicali e musicali drammatiche — Generalità: applicazione dei principii generali regolanti la tutelabilità delle opere dell'ingegno, 165-170. Composizioni musicali originali e sulle variazioni, 170-174. Compilazioni ed elaborazioni musicali, 174-176. Se il canto e l'esecuzione con strumenti musicali costituiscano opere tutelabili quando sono materializzati nei dischi fonografici, 176-181.

Opere dell'ingegno pseudonime — V. *Opere dell'ingegno anonime e pseudonime*.

Orari di ferrovia — Tutelabilità, 69.

Organetti - Organi di barberia — V. *Istrumenti meccanici musicali*.

Opere dell'ingegno scritte ed orali, letterarie, scientifiche e tecniche — Le opere dell'ingegno scritte ed orali, letterarie, scientifiche e tecniche, 117. Sulle composizioni orali in particolar modo dottrina e legislazione, 117-121. Sistema della legge 1865-1882; sistema della nuova legge, 121-124. In specie delle lezioni e conferenze, 124-126. Parziale tutelabilità dei discorsi, conferenze e discussioni pubbliche sopra argomenti di pubblico interesse, 126-132. Non tutelabilità delle leggi, decreti ed atti ufficiali, 132-135. Se vi sia diritto di autore sui verbali di Com-

missioni ufficiali legislative, 135-136. Arringhe, conclusioni e memorie forensi, 137-138. Se vi siano limitazioni amministrative per le pubblicazioni delle leggi ed atti ufficiali, 139. La stampa periodica; situazione giuridica del giornale e del suo contenuto rispetto al diritto di autore, 139-142. Evoluzione della tutela del diritto di autore rispetto ai lavori inseriti nei giornali e nelle riviste: Dirittto francese, Legge nostra del 1865-82, Convenzione di Berna, Atto addizionale di Parigi, Convenzione di Berlino, 142-145. Radicali innovazioni introdotte dalla nostra legge, 145-148. Articoli di informazioni e notizie, 148-150. Articoli di polemica politica e amministrativa, 150-151. Articoli riproducenti discorsi pubblici in materia politica ed amministrativa, nonchè leggi ed atti ufficiali, 151. Articoli non compresi fra i precedenti, monografie, note, disegni e vignette, 151-152. Raccolte di articoli di giornali o riviste, 152-153. Intorno al contenuto del catalogo delle opere della letteratura, tutelabili, 154-155. Delle compilazioni e delle elaborazioni, 155-158. Le nuove edizioni rivedute e modificate e l'art. 26 della legge, 159-162. Le compilazioni ed elaborazioni costituenti contraffazione di opere altrui possono, ciò malgrado, formare oggetto di diritto di autore, 162-165.

Opere dell'ingegno tutelabili dal diritto di autore — L'art. 1, al. 1, della legge e la posizione del problema, 62-67. Il contenuto di un'opera tutelabile dev'essere il risultato di un lavoro, sia pure piccolo, di creazione originale, 69. Applicazioni di questo principio nella giurisprudenza, 69-71. Quali debbano essere gli elementi da cui risulti l'originalità o la individualità dell'opera tutelabile: dottrina tedesca della forma interna ed esterna, 72-75. Critica di codesta dottrina, 75-77. Necessità che l'opera abbia carattere rappresentativo, 77-80. Tale carattere è condizione necessaria e sufficiente della tutelabilità, 80-83. Definizione delle opere tutelabili, 83. Se le opere il cui contenuto è contrario alla legge o alla morale siano tutelabili: stato della dottrina e della giurisprudenza, 83-86. Argomenti pro e contro la tutelabilità, 86-89. La illegalità e la turpitudine non sorgono che con la pubblicazione dell'opera e non possono, quindi, escludere in linea di massima l'esistenza del diritto di autore sopra di essa, 89-91. L'autore potrà agire contro il contraffattore di tali opere, se non sulla base del diritto patrimoniale di privativa, sulla base dei suoi diritti personali, 91-92. Se il magistrato civile sia competente, nel giudizio civile di contraffazione, a giudicare del contenuto immorale o illegale dell'opera, 92-93. Se la questione della tutelabilità sia questione di diritto

o di fatto, 93-95. Differenze e rapporti fra le opere tutelabili dal diritto di autore e le opere tutelabili dai brevetti di invenzione e dalla privativa sui disegni e modelli di fabbrica, 95-102. Dell'arte industriale, 102-110. Nozioni generali intorno al catalogo delle opere dell'ingegno tutelabili secondo l'art. 1 della nuova legge, 111-116. V. anche *Arte industriale.*

OPERE D'INGEGNERIA — Non sono tutelabili che come progetti di lavori e quando costituiscano soluzioni originali di problemi tecnici, 191-196.

OPERE DRAMMATICHE — V. *Opere dell'ingegno scritte e orali, ecc., Opere dell'ingegno musicali e musicali drammatiche, Drammatizzazione.*

OPERE MELODRAMMATICHE, COREOGRAFICHE E PANTOMIMICHE — La dottrina francese, 359-361. L'art. 6 della legge del 1865-82 e l'art. 19 della nuova legge, 361-362. Analisi delle disposizioni della nuova legge; il melodramma rappresenta un'opera comune che dà luogo ad un unico diritto spettante in comune, a parti uguali, all'autore o agli autori della parte letteraria ed all'autore o agli autori della parte musicale, salvo patto in contrario, 363-364. Il musicista è investito dalla legge del diritto di esercitare *nomine proprio* il diritto comune con l'obbligo di versare al librettista la parte dei proventi che gli spetta, 365-366. Ciascuno dei coautori può esercitare separatamente il suo diritto esclusivo sul rispettivo lavoro letterario e musicale con la riserva di non poterlo applicare ad altro melodramma, 366-368. In ossequio al diritto personale di inedito la prima rappresentazione del melodramma deve avvenire con l'accordo del librettista, come la pubblicazione del libretto prima della rappresentazione richiede il consenso del musicista, 368-370. Costruzione giuridica di queste comunioni: esse costituiscono forme speciali di comunioni *pro diviso* che dànno luogo a società civili *sui generis*, 370-373. Le opere coreografiche e pantomimiche; parziale deroga alle regole precedenti, 373-374.

OPERE POSTUME — Tutelabilità, 266-267. Se la proprietà del manoscritto o dell'opera d'arte possa costituire un titolo di acquisto del diritto di autore su tali opere, 267-269. *Segue:* Legislazioni estere, 269-273. *Segue:* Il regolamento delle opere postume sotto l'impero della legge del 1865-82, 273-274. *Segue:* Le disposizioni della nostra nuova legge, 274-275. *Segue:* I titolari del diritto di autore su queste opere secondo le nuove disposizioni, 275-278. V. anche *Durata.*

ORIGINE STORICA DEL DIRITTO DI AUTORE — I privilegi librari dopo l'invenzione della stampa, 1-5. Svolgimento graduale degli interessi e dei diritti degli autori, 5-6. Prime leggi a loro favore in Inghilterra, Francia,

Germania e Spagna, 6-10. Sviluppo della tutela internazionale, 10-11. Attinenze di questo Istituto col Diritto amministrativo, col Diritto penale e col Diritto commerciale e sua posizione in una nuova categoria di diritti privati, 11-12. V. anche *Legislazione italiana preesistente.*

P

PALIMPSESTI — V. *Scoperte.*

PANTOMIME — Tutelabilità, 373-374. La rappresentazione mimica di un'opera drammatica può violare il diritto esclusivo di rappresentazione, 446.

PARODIA — Quando costituisca contraffazione, 633.

PATOLOGIA — Tutelabilità delle figure patologiche, 191.

PATERNITÀ INTELLETTUALE — V. *Acquisto del diritto, Autore, Editore, Diritto personale e morale.*

PEGNO DEL DIRITTO DI AUTORE — Se i diritti esclusivi dell'autore possano costituire oggetto di pegno, 577-581.

PERIODICI — V. *Stampa periodica.*

PERSONE GIURIDICHE come autori o pubblicatori — V. *Stato, ecc., Accademie, ecc.*

PIANI ARCHITETTONICI — V. *Architettura.*

PIANI SCIENTIFICI — Non tutelabili, 609-611, 623-627.

PIANOLA — V. *Istrumenti meccanici musicali.*

PIGNORAMENTO — V. *Esecuzione forzata.*

PLAGIO — Della lecita appropriazione od utilizzazione dell'opera pubblicata, da parte del pubblico, 609-611. Sviluppo e determinazione progressiva delle frontiere di codesta appropriazione od utilizzazione; divieto delle riproduzioni parziali e delle riproduzioni contenenti elaborazioni o adattamenti, 611-616. La zona di tolleranza di detta frontiera; delle piccole ruberie letterarie, artistiche o scientifiche che sfuggono alla repressione della legge, 617-618. Imperfezione ed insufficienza delle varie teorie proposte per fissare la linea al di là della quale il plagio cessa di essere tollerato e diventa contraffazione, 618-623. Il giusto criterio si ritrova nella riconoscibile individualità della rappresentazione intellettuale, 623-627. Dimostrazione ed applicazione di questa teoria nei plagi parziali, 627-629. Idem nel campo delle opere tecniche o scientifiche, 629-631. Idem nel campo delle opere letterarie, 631-633. Per ciò che particolarmente concerne le parodie, 633. Applicazioni nel campo delle elaborazioni; riduzioni drammatiche o cinematografiche abusive;

elaborazioni plagiate, 634-635. Nelle composizioni musicali, 635-637. Nel campo delle opere figurative, 637-639.

Plastiche rappresentazioni — V. *Quadri viventi.*

Poesia — V. *Diritto esclusivo di elaborazione* e *Opere della letteratura.*

Postume — V. *Opere postume.*

Potpourris — Tutelabilità relativa, 174-176, 482-484.

Prescrizione — Il diritto di autore è imprescrittibile, 213-216, 541-542, 562-564, 684-687. La prescrizione può estinguere l'azione di contraffazione contro determinati contraffattori, 687.

Prestiti leciti — V. *Limitazioni di interesse pubblico.*

Prestito di copie dell'opera — È illecito quando equivale a spaccio, 439 e nota.

Privativa industriale — Somiglianze, differenze e attinenze di questo diritto col diritto di autore, 95-102.

Privilegi librari — V. *Origine storica.*

Professori — V. *Discorsi, lezioni e conferenze.*

Programmi teatrali o di feste — Quando siano tutelabili, 69.

Proprietà letteraria, artistica, scientifica — Improprietà di queste denominazioni. V. *Natura giuridica del diritto di autore.*

Prosa — La riduzione in prosa di opera in versi, lede il diritto esclusivo di elaborazione, 470-471.

Prove in ordine al diritto di autore — V. *Formalità, Opere postume, Paternità intellettuale, Azione civile.*

Provincie — Come soggetti del diritto di autore. V. *Stato, ecc.*

Pseudonimo — V. *Nome dell'autore, Opere anonime e pseudonime.*

Pubblicazione dell'opera — Requisiti subbiettivi ed obbiettivi dell'atto di pubblicazione dell'opera, 393-395. Varie forme di pubblicazione, 395-398. In particolar modo dell'edizione, 398-401. Della esecuzione, rappresentazione, lettura o conferenza o diffusione meccanica, 398-400. Della esposizione, 401-403. Anche la vendita eseguita dell'opera d'arte equivale a pubblicazione, 405. La regola dell'indipendenza delle varie forme di pubblicazione, 406-407.

Q

Quadri viventi — Tutelabilità, 208-210. Possono servire quale mezzo di riproduzione illecita, 437, nota 1.

Querela — V. *Azione penale.*

R

Raccolta di detti, proverbi o canti popolari — Tutelabilità, 69, 155 e seg.

Raccolta di leggi e atti ufficiali — Tutelabilità, 139.

Raccolta di massime di giurisprudenza — Tutelabilità, 158, nota.

Raccolta di melodie popolari — Tutelabilità, 69 e seg.

Raccolta di stampe o incisioni — Tutelabilità, 205.

Radiofonia — La diffusione dell'opera per radiofonia rientra fra i diritti esclusivi, 444-445.

Rami incisi — V. *Trasmissione consensuale.*

Rappresentazione — V. *Diritto esclusivo di pubblicazione, di esecuzione e rappresentazione, Trasmissione consensuale.*

Reati contro il diritto di autore — V. *Azione penale.*

Recensioni — In quali limiti siano lecite, 512 e seg.

Recesso dalla pubblicazione, esecuzione o rappresentazione, riproduzione, ecc. da parte dell'editore o impresario, 841-844; da parte dell'autore, 845. V. anche *Ritiro dell'opera dal commercio.*

Registrazione dell'opera — V. *Formalità.*

Registri di cassa — Tutelabilità, 97-101.

Restauri di opera d'arte — Non tutelabili, 183.

Riassunti — V. *Compendio.*

Riduzioni in versi, Id. in prosa — Tutelabilità relativa, 470-472.

Riduzioni musicali — Tutelabilità relativa, 174-176. Sono comprese nel diritto esclusivo di elaborazione, 482-484.

Rinunzia al diritto — Effetti, 562.

Ritiro dell'opera dal commercio, 844-858.

Riserva del diritto di autore non più necessaria — V. *Formalità.*

Ritratti e busti — I soggetti del diritto nei riguardi dei busti e ritratti. Leggi straniere antiche e recenti, 284-290. Dottrina e giurisprudenza inglesi, 290-291. Dottrina e giurisprudenza francesi, 291-293. Dottrina e giurisprudenza tedesche, 293-298. Dottrina e giurisprudenza italiane, 298-300. Le regole della nuova legge e la loro formazione a traverso i progetti della riforma, 300-304. La nuova legge riconosce che il diritto di autore sui ritratti e busti spetta sempre originariamente al loro creatore, ma esige in linea di massima, per l'esercizio di questo diritto, il consenso della persona ritrattata, ammettendo in pari tempo una larga serie di casi nei quali questo consenso non è necessario,

304-306. Raffronti di codeste regole con la teorica dottrinale del diritto sull'immagine propria, 306-307. Dopo la morte dell'autore il diritto di consentire la pubblicazione e diffusione del ritratto spetta agli stretti congiunti della persona effigiata, designati dalla legge, 307.

S

Scatole musicali — Possono costituire riproduzione illecita dell'opera musicale e la loro suonata costituisce esecuzione illecita, 427-433.

Schizzi — V. *Abbozzi e schizzi.*

Scoperte — Non dànno origine a diritto di autore, 71.

Segnali musicali di caccia, di ferrovia, militari — Tutelabilità, 169.

Sentenze — Non tutelabili, 134.

Sequestri — V. *Azione civile.*

Sillabario — Tutelabilità, 69-70.

Sistema o metodo letterario, scientifico, artistico, sinfonico, di strumentazione, ecc. — Non tutelabile, 73.

Soggetto del dramma, romanzo — V. *Favola.*

Sorgente (indicazione della) — V. *Stampa periodica, Diritti personali.*

Soppressione del nome dell'autore — V. *Diritto personale, Opere anonime.*

Soppressione dell'opera — V. *Diritti personali.*

Stampa periodica — Situazione giuridica del giornale e del suo contenuto rispetto al diritto di autore, 139-142. Evoluzione della tutela del diritto di autore rispetto ai lavori inseriti nei giornali e nelle riviste; Diritto francese, Legge nostra del 1865-82, Convenzione di Berna, Atto addizionale di Parigi, Convenzione di Berlino, 142-145. Radicali innovazioni introdotte dalla nostra nuova legge, 145-148. Articoli di informazioni e notizie, 148-50. Articoli di polemica politica e amministrativa, 150-151. Articoli riproducenti discorsi pubblici in materia politica ed amministrativa, nonchè leggi ed atti ufficiali, 151. Articoli non compresi fra i precedenti, monografie, note, disegni e vignette, 151-152. Raccolte di articoli di giornali o riviste, 152-153.

Stato, Provincie, Comuni, Persone giuridiche, in genere, come soggetti del diritto — L'art. 11 della legge del 1865-82 ed i suoi motivi, 230-232. L'art. 26, comma ultimo, della nuova legge, 232. Legislazione straniera in materia, 232-235. Condizioni necessarie per l'applicazione dell'art. 26, 235-240. Dei vari modi nei quali gli Enti pubblici possono essere investiti del diritto di autore: *A*) Opere cedute dai privati,

240-243. *Segue:* Opere espropriate, 243. Estensione dei diritti dell'Ente pubblico e diritti che rimangono a favore dell'autore cedente, 243-245. *Segue: B*) Manoscritti inediti, esistenti nelle biblioteche ed archivi pubblici, opere d'arte raccolte nei musei, 245-248. *Segue: C*) Opere create da pubblici funzionari e pubblicate per conto o spese dell'Ente pubblico, 248-251. Diritto di autore spettante alle Accademie, Società ed altri Enti sui loro atti e sulle loro pubblicazioni, 251-253. Durata del diritto su opere cedute dagli autori alle Accademie, Società e altri Enti, 253-254. V. anche *Durata del diritto.*

STILE letterario — Non è tutelabile, 634.

STORIA del diritto di autore — V. *Origine storica.*

SUCCESSIONE — Il diritto d'autore va negli eredi con tutti i suoi elementi personali e patrimoniali; le facoltà personali sono, tuttavia, confidate dalla legge a talune classi speciali di successori legittimi, 581. L'autore può vietare la pubblicazione dell'opera o fissare un termine sospensivo della pubblicazione. Egli inoltre può disporre separatamente della facoltà personale di pubblicazione, specialmente col trasmettere a terza persona la facoltà di decidere se e quando l'opera possa pubblicarsi; diritti degli eredi di fronte a tale disposizione, 581-585. La destinazione dell'opera alla pubblicità fa entrare il diritto di autore nella massa ereditaria, 586. Comunione ereditaria del diritto di autore, *ibidem*. Morendo l'autore senza eredi il suo diritto passa nello Stato, *ibidem*.

SUNTI — V. *Compendio.*

SUONATORI ambulanti — Divieto delle loro esecuzioni, 449.

T

TABLEAUX VIVANTS — V. *Quadri viventi.*

TASSE — V. *Formalità.*

TAVOLE SINOTTICHE — Tutelabilità, 156.

TAVOLE DI RAGGUAGLI DI MONETE — Tutelabilità, 69.

TAVOLE DI DISEGNI ESPLICATIVI — Tutelabilità, 185.

TELEGRAMMI — V. *Stampa periodica.*

TELEFONO — Le audizioni telefoniche violano il diritto di esecuzione, 444-445.

TERMINE del diritto di autore — V. *Durata.*

TERMINE per l'adempimento delle formalità — V. *Formalità.*

TIPOGRAFO — V. *Azione civile, Azione penale.*

TIPOGRAFIA — I modelli di caratteri tipografici non sono tutelabili, 188.

TIRATURA — V. *Editore, Edizione.*

TITOLO dell'opera — Il titolo non costituisce opera d'ingegno tutelabile; la sua difesa giuridica esce, perciò, dal campo del diritto di autore, e forma un diritto particolare tutelato dagli art. 296 e 297 Cod. pen. e dalla legge sul diritto di autore, quale difesa sussidiaria del diritto di autore vero e proprio, 488-492. Non è usurpabile il titolo specifico, specificità assoluta e relativa, 492-494. Il contenuto del diritto al titolo ha un'estensione relativa, corrispondente alla funzione di questo diritto di proteggere la identità dell'opera, 494-496. Inapplicabilità delle regole del dominio specie sull'occupazione e derelizione, 496-499. Tutelabilità del titolo di una rubrica giornalistica, 501.

TOPOGRAFIA — Tutelabilità delle opere di topografia, 191-192.

TRADUZIONI artistiche, 485-487.

TRADUZIONI letterarie — Tutelabilità relativa delle traduzioni di opere altrui, 155-156. Il diritto esclusivo di traduzione dell'autore, 465-467.

TRASCRIZIONI musicali — Tutelabilità relativa, 175. Cadono nel diritto esclusivo di elaborazione, 482-484.

U

URANOGRAFIA — Tutelabilità, 191-192.

USO PERSONALE — Non giustifica le riproduzioni non consentite, 421-427.

USUFRUTTO del diritto di autore — Sua natura e regolamento, 572-577.

UTILIZZAZIONE LECITA di un'opera altrui — V. *Plagio.*

V

VARIAZIONI musicali — Loro tutelabilità assoluta anche se riflettano opere altrui coperte dal diritto, 171-174. Loro caratteri differenziali in confronto delle elaborazioni illecite, 515-517.

VERBALI di commissioni — V. *Leggi e atti ufficiali.*

VERSIFICAZIONE — Tutelabilità relativa, 344-345, 351-353. È compresa nel diritto esclusivo di elaborazione, 501-504.

VERSIONE — V. *Traduzione.*

VESTE ESTERIORE dell'opera — Può formare oggetto di diritto esclusivo, 499.

VIGNETTE — Tutelabilità, 185.

VIZI occulti dell'opera — Se opponibili dall'editore, 791-792.